سلسلة
الدراسات الفقهية
والقانونية المقارنة
(١)

الأجل

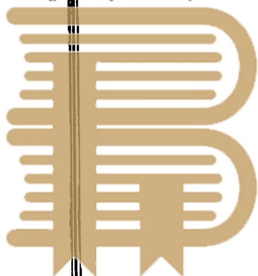
في الفقه الإسلامي

صاحب محمد حسين نصار

سلسلة الدراسات الفقهية والقانونية المقارنة (١)

الأجـل

في الفقه الإسلامي



صاحب محمّد حسين نصّار

سر شناسه	: نصار، صاحب محمد حسين
عنوان و نام پديدآور	: الاجل في الفقه الاسلامي / تأليف صاحب محمد حسين نصار
مشخصات نشر	: طهران : المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية، مركز الدراسات العلمية، المعاونية الثقافية، ١٤٣٠ق= ٢٠٠٩م = ١٣٨٨.
مشخصات ظاهرى	: ٤٣٢ ص
شابك	: ٩٧٨-٩٦٤-١٦٧-٠٦٧-٤
وضعيت فهرست نويسى	: فيپا
يادداشت	: عربى
يادداشت	: كتابنامه: ص. ٤٠٥ ـ ٤١٩ همچنين به صورت زيرنويس
موضوع	: زمان(فقه)
موضوع	: زمان (حقوق)
موضوع	: زمان - - جنبه‌هاى مذاهب - - اسلام
موضوع	: فقه تطبيقى
موضوع	: حقوق مدنى -- عراق
شناسه افزوده	: مجمع جهانى تقريب مذاهب اسلامى، مركز مطالعات علمى، معاونت فرهنگى.
رده بندى كنگره	: ١٣٨٨ ٣ الف ٦ ن / ١٩٠ BP
رده بندى ديويى	: ٢٩٧ / ٣٧٢
شماره كتابشناسى ملى	: ١٧٧٩٨٨٦



المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية

- اسم الكتاب : الاجل في الفقه الاسلامي
- تأليف: صاحب محمد حسين نصار
- تقييم الكتاب: أحمد شفيعي نيا
- تنضيد الحروف: يحيى المروجي
- تصميم الغلاف: محمّد تقي مهجور
- نشر: المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية - المعاونية الثقافية- مركز الدراسات العلمية
- الطبعة: الأولى - ١٤٣٠ هـ. ق / ٢٠٠٩ م
- الكمية: ٢٠٠٠ نسخة
- السعر: ٥٠٠٠٠ ريال
- المطبعة: نگار
- شابك: ISBN: 978-964-167-067-4
- العنوان: الجمهورية الإسلامية في إيران _ طهران _ ص. ب: ٦٩٩٥ - ١٥٨٧٥ تلفكس: ١٤ - ٨٨٣٢١٤١١ - ٢١ - ٠٠٩٨

بسم الله الرحمن الرحیم

كلمة المركز

ثمة موضوعات لها حضور فاعل في مجال الفقه وتستحوذ على حكمٍ أو أكثر في كلّ فصلٍ وبابٍ فقهيٍّ.

ولاتخفى ما لدراسة تلك الموضوعات التي ألقت بظلالها على معظم الأبواب الفقهية من أهميةٍ بالغةٍ؛ ذلك أنّ الحصول على مجموعةٍ من الأحكام ذات العلاقة بهذا الموضوع الذي له امتداد في غير واحدٍ من الأبواب الفقهية يمنح الانسان رؤيةً كليةً في مجالات البحث المتنوّعة، الأمر الذي يثير التساؤل التالي:

كيف يمكن أن يكون لموضوعٍ معيّنٍ أحكام خاصّة مختلفة حينما يدخل في أبوابٍ فقهيةٍ متنوعةٍ، بحيث أنّ هذه الأحكام في الوقت الذي تكون فيه خاصّةً ومتناسبةً مع الباب الذي وردت فيه، فإنّها تستعرض منطقاً مشتركاً كذلك؟

وتتجلّى أهمية الإلمام بهكذا منطق مشترك كامنٍ وراء تلك الأحكام المختلفة المتّصلة بموضوع واحدٍ في أبواب فقهيةٍ متعددة فيما يلي:

أولاً: تمنح الانسان رؤيةً فقهيةً، بمعنى أنّها تجعله ذا توجّه ورؤيةٍ فقهية محدّدةٍ، ما يدفعه إلى تذوّق روح الفقه وواقعه، بحيث يستشعر بوجود فوارق في المجالات المختلفة لموضوعٍ واحد، مع استناده إلى منطقٍ مشترك واحد.

بناءً على ذلك، فالنتيجة الأولى هي معرفة واقع وروح الفقه، وما أحوجنا اليوم إلى الكشف عن تلك الروح وذلك الواقع؛ فمن يتمكّن من إحراز هذا الواقع يتسنّى له

بكلّ سهولةٍ مواجهة القضايا والمسائل التي تعرض على الفقه، والتعاطي معها من منطلقٍ فقهي.

ثانياً: أنّ النظرة المنبثقة من دراسة كلّيةٍ لموضوع معيّن ذي أحكام خاصّة في الأبواب الفقهية المختلفة توفّر أرضيةً عمليةً مشتركة بين الفقه والحقوق؛ إذ أنّ الحقوق تتضمّن رؤىً كلّيةً وتوجّهاتٍ عامّةً في الجوانب المختلفة.

ولإجراء دراسة مقارنةٍ بين الفقه والحقوق، ينبغي التزوّد بالرؤى الكلّية المستقاة من جزئيات الفقه ليتاح القيام بمثل هذه المقارنة.

ثالثاً: أنّ التطرّق إلى مواضيع من هذا القبيل يوفّر إمكانية القدرة على التنظير الفقهي الذي بات فاقداً مكانته المرموقة في عصرنا الراهن، في حين أنّ الفقه الاسلامي يمتلك قابليةً كبيرةً على التنظير في المجالات المختلفة؛ وهذا لايتسنّى من خلال الرؤى الجزئية والتوجّهات المحدودة، إلّا أن نقوم بنقد ومناقشة الرؤى العامّة عبر تلك الأحكام، ومن ثمّ ننطلق إلى عملية التنظير.

وفي هذا الإطار، يمكن القول: إنّ أحد الموضوعات المطروحة في ثنايا الأبواب الفقهية المختلفة هو موضوع «الأجل»، ولا شكّ أنّ إيلاء هذه الموضوع اهتماماً من قبل الفقه يعكس رؤيةً واقعيةً إلى حقائق الحياة، وتأثيرها في حياة الانسان وبيئته والظروف المحيطة به.

كما أنّ الاعتراف بالأجل في الأبواب الفقهية المختلفة، سواء على صعيد الأسرة والحقوق الأسرية، أم على صعيد المعاملات بين الأفراد أو بين الدول، أم على الأصعدة الأخرى من قبيل البحوث المطروحة في المجالات القضائية، يؤكد تمتّع الفقه ـ فضلاً عن الواقعية ـ بالمرونة الكافية التي تبرز من خلال ذلك؛ وإن لم يتّضح مقدار هذه المرونة ومدى الحدود والأحكام الخاصّة للأجل في كلّ بابٍ من الأبواب الفقهية، فينبغي دراسة وتحليل هذا الأمر في بحوث مستقلّةٍ.

والكتاب الماثل بين يدي القارئ الكريم يأخذ على عاتقه التطرّق إلى هذا الموضوع الفقهي المهم ذي الأبعاد الحقوقية، حيث تصدّى لذلك حجة الاسلام والمسلمين الدكتور نصّار بما يمتلك من ذوق رفيع وتجربةٍ غنيّة وإلمام واسع بموضوعي الفقه والحقوق، فحقّق بعض الإنجاز على هذا الصعيد الذي نرى أنّ الحاجة مازالت قائمة إلى مثل هذه العلوم المفيدة للانسان ومجتمعه.

وما يزيد من أهميّة هذا الكتاب أنّه ـ فضلاً عن تتّبع موضوع الأجل في الأبواب الفقهية المختلفة، واهتمامه بشتّى تفاصيله وجزئياته وتشعبّاته في تلك الأبواب ـ سعى إلى القيام ببحثٍ مقارن بينه وبين أبحاث الحقوق، بل وخرج عن المقارنة العادية والصرفة ليؤول به الأمر إلى إجراء موازنةٍ وتقييم نهائيٍّ لكلّ موضوع تعرّض إليه مباشرة، أو تصدّى إلى جانب منه.

وبذلك فقد ساهم في إغناء المكتبة العربية والاسلامية، الفقهية والحقوقية منها، وسدّ حاجتها من البحوث الهادفة والمفيدة للمسلم وللأسرة المسلمة المعاصرة، كما وأضاف حلقةً أخرىٰ إلى سائر حلقاتها العلمية والإبداعية، التي ما شأنها تعزيز مكانة الاسلام وقيمة الرفيعة في الأوساط العلمية، وتمتين العلاقات القائمة بين المذاهب والمدارس الفقهية الاسلامية المختلفة وتلاحمها باتجاه إيجاد الوحدة الاسلامية المنشودة.

وفي الوقت الذي نثمّن جهود المؤلّف وتقديرنا لما بذله في هذا الكتاب الذي كان أساساً أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في النجف الأشرف، نشكر كادر قسم الفقه والأصول التابع لمركزنا العلمي الذي لم يبخل بما لديه في تقديم الأفضل لهذا الكتاب، وتصحيحه وتقويم نصّه ومتابعة مراحل طبعه، حتّى خرج بهذه الحلّة القشيبة، التي نأمل أن تنال حظوة وتقدير القرّاء الأعزّاء، فجزاهم الله خير الجزاء.

وفي الختام، نأمل أن تزداد البحوث في هذا المجال، حيث إنها تمهّد السبيل

لعملية التنظير الفقهي، وتعزّز الدراسات المقارنة بين الفقه والحقوق من الناحية العلمية، وتنهض بالمستوى الفقهي والحقوقي إلى مراقي الكمال؛ علّها تغدو أنموذجاً يُحتذى به في هذا الضرب من الدراسات التخصّصية، وترسّخ ما هو موجود بالفعل.

نسأل المولى القدير أن يمنّ علينا بالتوفيق لأجل تقديم ما هو جادّ وهادف، ويعزّز مكانة أمتنا الاسلامية بين الأمم، من خلال طبع ونشر كلّ البحوث العلمية التي تصبّ في خدمة الأمة، وتخدم أهداف المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الاسلامية، إنّه سميع مجيب.

أحمد المبلّغي

مسؤول مركزالدراسات العلمية

التابع للمجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية

مقدّمة المؤلّف

الحمدُ لله ربِّ العالمين، والصلاةُ والسلامُ على محمّدٍ وآله الطيبين وصحبه المنتجبين.

يُعدّ موضوع (الأجل) من المواضيع الحيوية البارزة، التي لها مساسٌ مباشرٌ بالجوانب الاجتماعية والاقتصادية والقانونية وغيرها من القضايا التي تنظّم حياة الإنسان، ويتّضح ذلك في الآجال الشرعية، كتقسيط الديّة في القتل الخطأ وشبه العَمد، ومدّة التعريف باللُّقَطة، وفي أحوال الأُسرة وأحكامها، ومن ذلك مهر الزواج الذي يمكن أن يكون مؤجّلاً، فيلزم السداد والوفاء بانتهاء الأجل وانقضائه، وفي الطلاق ومدّة العدّة، فإنّه لايصحّ إلّا في أجل معيّن، وما يترتّب عليه من ضرورة الاستبراء، فضلاً عن وجود أُمور أُخرى تُراعى في العدّة فهو أمر تعبدي لا للاستبراء فقط، أو ما يترتّب عليه من أحكام، فقد شرّع اللهُ سبحانه وتعالى (عدّة المطلّقة) و(عدّة المتوفى عنها زوجها)، حائلاً كانت أم حاملاً، وربط ذلك بالأجل، وكذلك مدّة الإيلاء، ومدّة الفقدان، ومدّة الرضاع والحضانة، وأدنى وأقصى مدّة للحمل.

وورد الأجل أيضاً في المعاملات والعقود المالية والاتفاقيات، وفي البيوع المؤجلّة والقرض والسَلم والرهن والإجارة والمزارعة، وما إلى ذلك في جوانب

المعاملات المختلفة، وأيضاً تتبيّن أهميّة الأجل في الإجراءات القضائية كتحديد مدّة الترافع، وعرض البيّنة التي يتمّ فيها إعادة النظر بالحكم كالطعن والنقض، وفي الاستئناف والتمييز، والمُدد المحدّدة للتظلّم، هذا فضلاً عن الأحكام القضائية الأُخرى.

كلّ هذا وغيره كوّن خزيناً ثرّاً دفعني إلى اختيار هذا الموضوع، ولِمَا له من صلات وثيقة بالمواضيع الشرعية، وبالعلوم والمعارف الأُخرى ذات العلاقة بالاقتصاد والقانون والمجتمع؛ لذلك فقد سَعيتُ جاهداً أن أبحث كلّ ما يتعلّق بالموضوع بغية الإحاطة بجوانبه المتعدّدة، فكان هذا البحث: (الأجل... دراسة فقهية مقارنة بالقانون) ولا أعتقد أنّ ذلك بالأمر السهل؛ إذ إنّ صعوبة البحث في مثل هذه المواضيع تكمن في مفرداتها المبثوثة في الأبواب الفقهية كافّة، فهي غير محدّدة بإطار معيّن ومرتّب كي تسهل عملية البحث والدراسة، كما هو الحال في مواضيع الوكالة والرهن والإجارة والإعارة وما إلى ذلك؛ لأنّها واضحة المعالم ومتكاملة الموضوع، ولم تنحصر صعوبة الموضوع في هذا الجانب فحسب، وإنّما عانيت من صعوبات أُخرى، منها: جدّة الموضوع بوصفه بحثاً بكراً في الفقه الإسلامي تنظيراً، الأمر الذي يقتضي التتبع والدراسة والدقّة، وهذا أمر يتطّلب استقراءاً لجزئياته ولمسائله كافّة ومراجعتها، فضلاً عن تتبّع آراء فقهاء المذاهب الإسلامية برصدها وجمعها ومقارنتها، والوصول إلى الرأي الراجح بعد مناقشتها والتعقيب عليها، وما توصّل إليه اجتهادهم واستنباطهم لأبرز مسائله لدى فقهاء الإمامية والحنفية والشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية والزيدية والأباضية، ومقارنتها ومقابلتها مع القانون المدني العراقي، وقانون الأحوال الشخصية العراقي في أغلب المسائل، في محاولة للوصول إلى العرض المتكامل، الذي يوصلني إلى بناء نظري لموضوع الأجل في التشريع الإسلامي.

إنّ أدلّة الفقه ذلك المَعين الثّر، قد وجدتُ فيه كنوزاً من المفردات الفقهية، إلّا أنّني لم أجد عنواناً مستقلاً قد اختصّ بدراسة الأجل، ولكنّه متناثر؛ لذا يتطلّب البحث والتنقيب والمراجعة، والاعتماد على هذه المصادر فقط يُشكّل حالة صعبة وعسيرة، الأمر الذي يتطلّب مراجعة المراجع والدراسات الحديثة، فأخذت أتتبّع ما له علاقة بالموضوع؛ للإحاطة، ولجمع أطرافه الواسعة المتعدّدة من أجل استيعاب الموضوع وإثرائه، إذ يرى القارئ في هذا الكتاب موسوعة فقهية مصغّرة، تضمّ مباحث عديدة تخصّ الأجل.

وعلى الرغم من أنّ هذه الدراسة غير متخصّصة بدراسة القانون، إلّا أنّني توخّيت إبراز أثر الفقه الإسلامي في القانون الوضعي، وقارنت أغلب الموضوعات الفقهية الواردة في هذا الكتاب بالقانون المدني والأحوال الشخصية العراقي؛ رغبةً في تقديم صورة واضحة لموضوع البحث، وتأكيداً للرصانة العلمية بأنّ الفقه الإسلامي قد سبق القوانين الوضعية في دقّة توضيح المسائل المهمّة، وإيجاد الحلول المُتقنة لها، وخير مثال على ذلك ما يخصّ مسائل القانون وما يتعلّق به، فانتظم الكتاب في خطته على أربعة أبواب وخاتمة، فتناول الباب الأول (التعريف بالأجل)، وضمّ ثلاثة فصول: ماهية الأجل وحقيقته وأدلّة مشروعيته، وشروط الأجل، وأنواعه.

وأمّا الباب الثاني (الأجل في أحوال الأُسرة) فقد ضمّ ثلاثة فصول أيضاً: في الحمل والرضاع والحضانة، وفي عدّة فُرق الزواج، وفي أحكام المفقود والإيلاء، ومدّة التعريف باللُّقَطة.

وعالجت في الباب الثالث الأجل في المعاملات المالية والإجراءات القضائية، وجاء على فصلين: المعاملات المالية، الاجراءات القضائية.

وأمّا الباب الرابع فقد خُصّص لـ(إنقضاء الأجل)، وهو على ثلاثة فصول: ضمّ الأول موضوع انقضاء الأجل بطريقه الطبيعي (الحلول)، والثاني انقضاء الأجل بطرق

استثنائية لا إرادية، والثالث تناول انقضاء الأجل بطرق استثنائية إرادية.

وقد ضمّت هذه الفصول مباحث ومقاصد عديدة توضّح جزئيات فصول هذه الأبواب، ووقفت في أغلب الأحيان على ما أورده العلماء والباحثون المعاصرون في الشريعة والقانون والاقتصاد والعلوم والمعارف الأخرى، التي لها صلة بهذا الموضوع، وكنت ألجأ إلى ذلك حينما أجد ذلك ضرورياً لتعزيز البحث، واستكمال وجهات النظر في البحث المعقود عليه الدرس، فضلاً عن إبراز أثر الفقه الإسلامي في القانون والاقتصاد وكيف أفادا منه. وبعد انتهائي من إعداد فصول هذا الكتاب وأبوابه أعدّدت فهرساً بالمصادر والمراجع.

آمل أن أكون بعون الله وتسديده قد وُفّقت في إبراز جانب مهمّ من الفقه الإسلامي، راجياً فيه خدمة الشريعة الإسلامية الغرّاء. وما توفيقي إلّا بالله عليه توكلت وإليه أنيب.

النجف الأشرف

صاحب محمّد حسين نصّار

الباب الأول

حقيقة الأجل ومشروعيته وشروطه وأنواعه

بما أنّ عنوان هذا الباب يتضمّن ثلاثة مواضيع، وهي حقيقة ومشروعية الأجل وشروطه وأنواعه، وأنّ الأجل له حقيقة لغوية، وحقيقة شرعية، وأدلّة تدلّ على مشروعيته، فسوف تكون الفصول كما يلي:

- حقيقة الأجل وأدلّة مشروعية
- شروط الأجل
- أنواع الأجل



الفصل الأول

حقيقة الأجل وأدلّة مشروعيته



وأوزّع دراسة هذا الموضوع على مبحثين: يخصّص الأول لبيان حقيقة الأجل لغةً وشرعاً، والثاني لبحث الأدلّة على مشروعية الأجل، سواء كان ذلك في التصرّفات المالية أم غير المالية.

المبحث الأول
حقيقة الأجل لغةً واصطلاحاً

أولاً: الأجل لغةً

هو مدّة الشيء، أي هو مدّة لأمر ما، ففي القاموس المحيط: «الأجل غاية الوقت في الموت، وحلول الدّين، ومدّة الشيء، (وجمعه آجال)، والتأجيل تحديد الأجل، واستأجلته فأجّلني إلى مدّة»[1].

وورد في هذا المعنى في القرآن الكريم كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُواْ عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىَ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾[2].

وقد وردت كلمة (الأجل) في كتاب الله العزيز ـ في آيات كثيرة، وفي صيغ

---

١. القاموس المحيط ٣: ٣٢٧.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٣٥.

مختلفة بألفاظ متقاربة، تؤدّي معنى المدّة والزمن ـ في ستٍ وخمسين آية[١].

وفي لسان العرب: «الأجل: غاية الوقت في الموت، وحلول الدَين ونحوه، وأجّل الشيء بِأجَلٍ آجِل وأجيل: تأخّر، وهو نقيض العاجل، والأجيل: المؤجّل إلى وقت»[٢].

وفي المصباح المنير: «أجل الشيء: مدّته ووقته الذي يحلّ فيه، وهو مصدر أجل الشيء أجلاً من باب تعب، وأجّلته تأجيلاً جعلت له أجلاً، و(الآجل) على فاعل خلاف العاجل»[٣] فإنّها استُخدمت في المجالات اللغوية، واستُعملت في أكثر الأبواب الفقهية، حيث إنّها جاءت في صورٍ عدّة، منها: أجل الموت كمدّة عمر الإنسان، ولتحديد زمن حركة الكواكب وضبطها كالشمس والقمر.

وكذلك في مصاديق متنوّعة، منها: المدّة المعيّنة لاتّفاق الطرفين الدائن والمدين لاستحقاق الدَين لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[٤].

وكذلك جاءت بمعنى المدّة المعلومة للعمل، كما في الإجارة التي وقعت بين نبيّ الله شعيب وموسى عليهما السلام كشرط لتنجيز وقوع المشروط، وهو تزوج موسى عليه السلام إحدى بنات شعيب عليه السلام لقوله تعالى: ﴿قَالَ ذَلِكَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ أَيَّمَا الأَجَلَيْنِ قَضَيْتُ﴾[٥].

وجاء معنى الأجل في تحديد عدّة المتوفّى عنها زوجها، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً فَإِذَا بَلَغْنَ

١. المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم: ١٤ ـ ١٥.

٢. لسان العرب ١: ٢٥.

٣. المصباح المنير ١: ٥.

٤. سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

٥. سورة القصص: الآية ٢٨.

أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾ (١).

وكذلك بيان مدّة عدّة الحامل، قال تعالى: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ (٢) وغيرها من المسائل التي ترتبط بالمدّة والزمن.

ومن المعلوم أنّ هناك جملة من الآيات توضّح مفهوم الأجل، إلّا أنّها لم تذكره صراحة، كما في قوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ (٣)، والقرء سواء أكان بمعنى الحيض أم بمعنى الطهر أو بمعناهما، يختلف عند النساء حسب طبيعة تكوينهنّ، أو صحّتهنّ، أو غير ذلك.

ثانياً: الأجل في الاصطلاح الشرعي

على الرغم من مراجعة المصادر الفقهية لدى علماء المسلمين للاطلاع على تعريف جامع مانع للأجل، إلّا أنّني لم أجد تعريفاً يفي بالمفهوم الفقهي ليعدّ أساساً لبناء منهجي، بل وجدت في مراجع فقهية أنّ موضوع الأجل قد دُرس وحُلّل تحليلاً كاملاً، من قِبل فقهاء المسلمين بكلّ جوانبه، في أحكام العبادات والمعاملات وأحكام الأُسرة والإجراءات القضائية، ونرى ذلك واضحاً حينما تصدّى علماء المسلمين من المفسّرين والمحدّثين والفقهاء والأُصوليين لدراسة القرآن العظيم، متمثلاً بالآيات التي تخصّ الأجل، وكذلك الأحاديث الشريفة التي لها صلة بالأجل، فنراهم قد أفردوا لها أبواباً خاصّة وعناوين واضحة. فتعرّض المفسّرون لجميع ألفاظه، وفسّروا المعاني التي تحوم حوله، ودُرس الشرط وصلته بالأجل وأهمّ الفروق بينهما، أمّا فقهاء المسلمين ـ وأخصّ بالذكر منهم أوائل الفقهاء من جميع

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٣٤.

٢. سورة الطلاق: الآية ٤.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٢٨.

المذاهب الإسلامية؛ لمّا لهم من الجهود العظيمة التي بذلوها في سبيل الإلمام بما يفي بحاجات المسلمين العملية، وإيجاد أفضل السبل لحلّ الإشكالات المطروحة في المسائل الفقهية ـ فقد وجدتهم من خلال استعمالهم مصطلح (الأجل) لا يخرجون عن بعض الاستعمالات اللغوية، فإنّه ـ أي الأجل ـ يدور في اصطلاحاتهم بمعنى المدّة، وبمعنى بداية الوقت ونهايته، وبمعنى الحلول، واستعملوا كلمة التأجيل أيضاً بالمعنى اللغوي، وقد تمخّض ممّا تقدم الكثير من المحاولات العلمية ومن أهمّها:

أنّ الأجل مدّة، وأنّه مدّة مستقبلية مضافاً إليها أمر من الأُمور، وبعد ذلك تعمّقوا في الموضوع أكثر فأكثر، ففرّقوا بين الأجل والشرط، وتوصّلوا إلى أنّ:

«الأجل أمر محقّق الوقوع» و«الشرط أمر غير محقّق الوقوع»[١].

والحق أنّ هذا المعنى الذي تعرّضت لذكره وتوصّلت إليه لم يَرِد صراحة من قِبل علماء المسلمين، وإنّما استنتجناه من بحوثهم ودراساتهم، وهو ما توضّح لدينا من خلال استقراء أفكارهم المستفادة من آيات (الأجل) في القرآن الكريم، لكونه المصدر الأول للتشريع وخاصة في أحكام المعاملات المؤجّلة، إلى جانب اللغة العربية التي هي لغة القرآن الكريم بوصفها المعين، والأساس لمعرفة الأجل بصورته الحقيقية.

ومن الجدير بالإشارة أنّ لكلّ علم مفهوماً اصطلاحياً في كافّة العلوم، ومفهوماً لغوياً يعدّ الأساس واللبنة الأُولى لاستخدامات فقهاء المسلمين كافّة[٢]. وأنّ شرح المصطلحات الفقهية شروحاً لفظية اسمية، كشروح اللغويين لمعاني الألفاظ التي ضبطوها في كتبهم[٣]. وأحياناً يضيفون إلى المعنى اللغوي قيداً أو أكثر ليصبح معنى اصطلاحياً فقهياً.

---

١. شرح فتح القدير ٥: ٢١٩، المبسوط ١٣: ٤١.

٢. القاموس المحيط ٣: ٣٢٧، لسان العرب ١: ٢٥، المصباح المنير ١: ٥.

٣. مهذّب الأحكام ١٩: ٤.

فالأجل والمدّة والوقت والحلول كلّها مصطلحات زمنية، وردت في القرآن الكريم وفي السنّة الشريفة وفي أقوال الفقهاء؛ لأنّ الزمن من حيث إنّه جُعل ظرفاً لأمرٍ أو حكمٍ يسمّى (وقتاً) ولنهاية المدّة الزمنية يسمّى (أجلاً).

فقد ورد بمعنى الوقت، أي هو الزمان الذي جعله الشارع ظرفاً لأمرٍ من الأُمور الشرعية، كالزمن المخصّص لأداء الصلوات الخمس المفروضة على الإنسان، والزمان المخصّص لأداء الحجّ والصيام، كما في قوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾ [١].

١ ـ فقد ورد في تفسيرها في كتاب التبيان بأنّ: «الميقات: هو مقدار من الزمان جعل علماً لمّا يُقدّر من العمل، ومنه قوله تعالى: ﴿إِلَى يَوْمِ الْوَقْتِ الْمَعْلُومِ﴾ [٢]، والتوقيت تقدير الوقت، وقوله تعالى: ﴿إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَاباً مَّوْقُوتاً﴾ [٣].

٢ ـ ومنها الفترة الزمنية المحدّدة بين بداية الشيء ونهايته، كما في قوله تعالى: ﴿أَيَّاماً مَّعْدُودَاتٍ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضاً أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ...﴾ [٤]، فقد أوضح الطبرسي بشأن الأجل في هذه الآية ما نصّه: ﴿أَيَّاماً مَّعْدُودَاتٍ﴾ أي معلومات محصورات مضبوطات، كما يقال أعطيت مالاً معدوداً أي محصوراً متعيّناً، ويجوز أن يريد بقوله معدودات أنّها قلائل، كما قال سبحانه: ﴿دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ﴾ يريد أنّها قليلة، واختلف في هذه الأيام» [٥]، وقوله تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن

---

١. سورة البقرة: الآية ١٨٩.

٢. سورة الحجر: الآية ٣٨.

٣. التبيان في تفسير القرآن ٢: ١٤١، ينظر: الكشّاف ١: ٥٦٠.

٤. سورة البقرة: الآية ١٨٤.

٥. مجمع البيان ٢: ٢٧٣. ينظر: الكشّاف ١: ٢٢٥.

طِينٍ ثُمَّ قَضَى أَجَلاً وَأَجَلٌ مُسمًّى عِندَهُ ثُمَّ أَنتُمْ تَمْتَرُونَ﴾[١]. ﴿ثُمَّ قَضَى أَجَلاً وَأَجَلٌ مُسمًّى عِندَهُ﴾ فالأجل الأول يعني المدّة الزمنية المحدّدة عند الله، والثاني هو الأجل بمعنى الغاية والنهاية لتلك المدّة الزمنية المعلومة عند الله.

ففي تفسير هذه الآية أقوال: أولها إنّ المراد بالأجل الأول أجل حياة الإنسان إلى الموت، أي المدّة الزمنية التي يعيش فيها، والتي تكون بدايتها خلقه ونهايتها موته، وإنّ المراد بالأجل الثاني الموت إلى البعث وقيام الساعة، أي المدّة الواقعة بين الموت والبعث[٢]. وثانيها: إنّ المراد بالأجل الأول الأجل الذي يحيى به أهل الدنيا إلى موتهم، والمراد بـ﴿أَجَلٌ مُسمًّى عِندَهُ﴾ يعني الآخرة؛ لأنّه أجل دائم ممدود لا آخر له، وإنّما قال مسمّى عنده؛ لأنّه مكتوب في اللوح المحفوظ. وثالثها: إنّ المراد بالأجل الأول أجل مضى مَن الخلق، والمراد بالثاني آجال الباقين.

والأصل في الأجل هو الوقت، فأجل الحياة هو الوقت الذي تكون فيه الحياة، وأجل الموت أو القتل هو الوقت الذي يحدث فيه الموت أو القتل، وما يعلم الله تعالى أنّ المكلّف يعيش إليه لو لم يقتل لا يسمّى أجلاً حقيقة، ويجوز أن يسمّى ذلك مجازاً[٣].

٣ ـ ومنها الحلول نهاية المدّة الزمنية المحدّدة، سواء أكان مصدر الأجل هو الشرع، أم إرادة الإنسان، وقد ورد بهذا المعنى في آيات كثيرة منها قوله تعالى:

---

١. سورة الأنعام: الآية ٢.

٢. مجمع البيان في تفسير القرآن ٣: ١٠٤ وما بعدها، وقد أوضح الطبرسي تفسير معاني الأجل، وقد فُسر الأجلان بهذين المعنيين من قِبل سعيد بن المسيب وقتادة والضحاك واختاره الزجاج، وروى أيضاً عطاء عن ابن عباس قال: قضى أجلاً من مولده إلى مماته، وأجل مسمّى عنده من الممات إلى البعث لا يعلم ميقاته أحد سواه.

٣. مجمع البيان في تفسير القرآن ٣: ٤١٤.

﴿وَلِكُلِّ أُمَّةٍ أَجَلٌ فَإِذَا جَاءَ أَجَلُهُمْ لَا يَسْتَأْخِرُونَ سَاعَةً وَلَا يَسْتَقْدِمُونَ﴾[١].

وقوله تعالى: ﴿وَنُقِرُّ فِي الْأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى﴾[٢].

وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ﴾[٣].

والذي يهمّنا بالبحث في هذا الكتاب هو الأجل بالمعنيين الثاني والثالث، وخاصةً المعنى الثالث؛ لأنّه هو المراد في كثير من المواضيع التي تضمّنها هذا الكتاب، سواء أكان في أحكام الأُسرة، أم في أحكام المعاملات المالية، أم في الإجراءات القضائية.

وقد عرّف الدكتور عبد الناصر بقوله: «الأجل هو مدّة مستقبلية لأمر محقّق الوقوع، يضاف تنفيذه إلى انقضائها، أو يتوقّف هذا التنفيذ بمداها»[٤].

وورد تعريفه أيضاً في الموسوعة الفقهية: «الأجل هو المدّة المستقبلية التي يضاف إليها أمرٌ من الأُمور، سواء كانت هذه الإضافة أجلاً للوفاء بالتزام، أو أجلاً لإنهاء الالتزام، وسواء أكانت هذه المدّة المقرّرة بالشرع أو بالقضاء، أو بإرادة الملتزم فرداً أو أكثر»[٥].

وهو الأفضل في تعريف الأجل.

---

١. سورة الأعراف: الآية ٣٤.

٢. سورة الحج: الآية ٥.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

٤. الأجل في الالتزام: ٤٧.

٥. الموسوعة الفقهية الكويتية ٢: ٥.

المبحث الثاني

أدلّة مشروعية الأجل

بلغت آيات الكتاب الكريم الواردة في مقام تشريع الأحكام ـ من عبادات ومعاملات، وأحوال مدنية وشخصية وجنائية ـ أكثر من خمسمئة آية[1]، وإنّ هذا العدد لم يكن مقيّداً، وإنّما يتوسّع تبعاً لاستنباط الأحكام. والتشريع الإسلامي بحكم كونه خاتمة التشريعات السماوية؛ لذلك فلابدّ أن يكون كافلاً لجميع حاجات المسلم وضامناً لحقوقه، والدارس لمنهجية القرآن الحكيم يلاحظ أنّه لم يلتزم أُسلوباً محدّداً وصيغةً خاصّةً للتعبير عن مطلوب من فعل أو ترك، بل سلك أسلوباً بلاغياً رائعاً في استعمال الطرق التي تكشف عن المراد، والتي تختلف حسب الدواعي والأغراض والأساليب المتعارفة في تفهيم مراد المتكلّم وخطاباته، والطريقة التي استعملها في تشريع الوجوب والتحريم والندب والكراهة والإباحة.

وبما أنّه الدستور الإلهي بتعاليمه وأحكامه العامّة، فإنّ على الفقهاء والأُصوليين أن يفرّعوا ويفصّلوا ويستنبطوا من غير أن يصطدموا بحكم تفصيلي مشرّع ومحدّد.

---

١. كما تناولها أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص في أحكام القرآن، قلائد الدرر في بيان آيات أحكام الأثر.

ومن هذه التعاليم والأحكام ما يتعلّق بـ(الأجل) في العبادات والمعاملات، وأحكام الأُسرة والجنايات، وما يرتبط بها من بيان وتوضيح السنّة الشريفة لمجمل النصّ القرآني، وإجماع الصحابة والأُمّة، فضلاً عن مصادر أُخرى يجمعها رابط المعقول.

ومن الجدير بالذكر أنّ مشروعية الأجل يختلف الكلام فيها عن بقيّة الأحكام والعقود المعيّنة؛ من حيث كونه موضوعاً متناثراً وله مدخلية في أغلب الأبواب الفقهية؛ لذا تتنوّع أدلّة مشروعيته تبعاً لتعدّد موضوعاته، بغية إعطاء فكرة واضحة بأساس علمي رصين.

وقد اتّبعت في أدلّة مشروعية الأجل على الأُسلوب المتبع في ترتيب الاستدلال في الفقه الإسلامي، فجعلتها في أربعة أدلّة حسب التسلسل الآتي:

أولاً: مشروعية الأجل من القرآن الكريم

لقد نصّ القرآن على مشروعية الأجل، والعمل بمقتضى الأجل، والوفاء بالالتزامات المؤجّلة بعد نهاية الأجل، كما أمر بتسمية الأجل وتحديده لدفع الخصومات والمنازعات المستقبلية، كما في آيات كثيرة، منها:

أ ـ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[1]، فهذه الآية المحكمة دالّة على مشروعية الأجل على نحو لايقبل التأويل والمراجعة بدلالة ضمنية؛ لأنّ الأمر وإن لم يكن صريحاً على جهة الجزم إلّا أنّ سياق الآيات دالّ على أنّه من الأُمور الشرعية التي قد سُلّم التعامل بها بين المسلمين، ولعلّ هذا النحو من التقرير أبلغ من الأمر صراحةً، فكأنّ حكم الأجل مسلّماً لا خلاف فيه، كما أنّ في هذه الآية الكريمة دلالة ظاهرة على إباحة الدّين. وعرّف الدّين: بأنّه

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

عبارة عن كلّ معاملة يكون فيها أحد العوضين نقداً والآخر نسيئة. وقد بين الله تعالى هذا المعنى بقوله: ﴿إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾. والسلَم نوع من أنواع الدين، وإنّ المسلَم فيه ثابت بالذمّة إلى أجل معيّن.

وممّا يمكن الاستشهاد به في هذا الصدد ما ذكره الجصاص في تفصيل الأحكام المستنبطة من هذه الآية. حيث قال ما نصّه: «قد اشتمل على كلّ دَين ثابت مؤجّل، سواء كان بدله عيناً أو دَيناً. فمَن اشترى داراً أو عبداً بألف درهم إلى أجل كان مأموراً بالكتاب والإشهاد بمقتضى الآية. وقد دلّت الآية على أنّها مقصورة في دَين مؤجّل في أحد البدلين لا فيهما جميعاً؛ لأنّه تعالى قال: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾ ولم يقل بدَينين. فإنّما أثبت الأجل في أحد البدلين. فغير جائز وجود الأجل في البدلين جميعاً... وأمّا إذا كانا دَينين بالعقد فهذا جائز في السلَم وفي الصرف. إلّا أنّ ذلك مقصور على المجلس. ولا يمتنع أن يكون السلَم مراداً بالآية؛ لأنّ التأجيل في أحد البدلين ـ وهو السلَم. وقد أمر الله تعالى بالإشهاد على عقد المداينة ـ موجب لدَين مؤجّل. وقد روى قتادة عن أبي حسان عن ابن عباس: قال: أشهد أنّ السلَم المؤجّل في كتاب الله. وأنزل فيه أطول آية في كتاب الله.... فأخبر ابن عباس أنّ السلَم المؤجّل ممّن انطوى تحت عموم الآية. وعلى هذا كلّ دَين ثابت مؤجّل فهو مراد بالآية. سواء كان من أبدال المنافع أو الأعيان. نحو الأُجرة المؤجّلة في عقود الإجارات. والمهر إذا كان مؤجّلاً. وكذلك الخلع والصلح من دم العمد والكتابة المؤجّلة؛ لأنّ هذه ديون مؤجّلة ثابتة بعقد مداينة. وقد بيّنا أنّ الآية إنّما اقتضت هذا الحكم في أحد البدلين إذا كان مؤجّلاً لا فيهما؛ لأنّه تعالى قال: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ﴾. فكلّ عقد انتضمته الآية فهو العقد الذي ثبت به دين مؤجّل»[1].

---

١. أحكام القرآن ١: ٥٧٣ وما بعدها.

وقال العلّامة الجزائري في باب الاستدلال بالآية المذكورة على العرض المقصود: «قد أفهم قوله: ﴿بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ﴾ إباحة المعاملة بالدّين المؤجّل نسيئة وسلَماً؛ لأنّ الدّين حقّ يثبت في الذمّة، فهو أعمّ من المؤجّل وغيره...»[١] ولا يبعد أن يكون المراد هنا كلّ معاملة يكون فيها أحد العوضين مؤجّلاً، فيدخل فيه الإجارة وعوض الجُعالة ونحوهما ممّا يسوغ فيه التأجيل شرعاً، ويؤيده عموم الغاية والغرض المقتضي لذلك، فتدلّ على جواز تأجيل القرض ولزومه عند اشتراطه. ويدلّ عليه ما رواه الشيخ الطوسي في الصحيح عن الحسين بن سعيد: «قال: سألته عن رجل أقرض رجلاً دراهم إلى أجل مسمّى، ثمّ مات المستقرِض أيحل مال القارض عند موت المستقرِض منه، أو للورثة من الأجل ما للمستقرِض في حياته؟ فقال: إذا مات فقد حلّ مال القارض»[٢].

وقد تناول المفسّرون موضوع الأجل في تفسير هذه الآية، ومنهم القرطبي، فقد تعرض لبيان الأجل في آية المداينة في (جامع أحكام القرآن) فقال: «قال سعيد بن المسيب: بلغني أنّ أحدث القرآن بالقرآن بالعرش آية الدّين، وقال ابن عباس: نزلت في السّلم خاصّة، معناه أنّ سَلم أهل المدينة كان سبب نزول الآية، ثمّ هي تتناول جميع المداينات إجماعاً. وقال ابن خويزمنداد: إنّها تضمنت ثلاثين حكماً. وقد استدلّ بعض علمائنا على جواز التأجيل في القروض، على ما قال مالك؛ إذ لم يفصلّ بين القرض وسائر العقود في المداينات»[٣].

وروى الإمام الشافعي عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما، أنّه قال: «أشهد أنّ

---

١. الجزائري: هو الشيخ أحمد بن الشيخ إسماعيل الأسدي الجزائري، وهو من علماء الإمامية وصاحب كتاب آيات الأحكام (ت ١١٥١ هـ) ينظر: فلسفة الإمام الصادق ﷺ: ٧.

٢. قلائد الدرر في بيان آيات الأحكام بالأثر ٢: ٢٥٧.

٣. الجامع لأحكام القرآن ٣: ٣٧٧.

السلف المضمون إلى أجل مسمّى قد أحلّه الله تعالىٰ في كتابه، وأذن فيه، ثمّ قرأ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ ...﴾ »[١].

ب ـ قوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاَثَةَ قُرُوَءٍ﴾[٢].

جاء معنى الأجل ـ لا لفظه ـ في جملة خبرية ولكن معناها الأمر، ومن المسلّم به عند علماء التفسير والأُصول والبلاغة أنّ الأمر بالشيء إذا جاء بصيغة الإخبار يكون أبلغ وأكثر تأكيداً للأمر، وله نظائر كثيرة في الكتاب الكريم، وممّا جاء على ذلك الأُسلوب قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[٣] وقد أوضح الجزائري معنى ذلك بقوله: «وإن كان المديون ذا عسرة... فعليكم نظره (من الإنظار وهو التأخير) والمعسر يعجز عن أداء ما عليه من الدّين، ووجوب الإنظار وعدم جواز مطالبته في تلك الحال، والأجل في هذه الحالة مجهول؛ لأنّه منوط بتوافر يسر المدين، ولا يحسب عليه قوت يومه، وما عليه من ثياب بدنه وفرس ركوبه وخادمه، ودار سكناه المعتاد لمثله، فإنّ ذلك لايجب صرفه في الدّين»[٤].

ج ـ قوله تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ﴾[٥].

أجل التربّص بالنسبة للنساء ذوات القرء يختلف باختلاف النساء من أكثر الحيض وأقلّه، بخلاف الأجل بالنسبة للآيس والتي لاتحيض لصغر أو غيره فإنّه

---

١. الأم ٣: ٩٣ ـ ٩٤.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٢٨.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٨٠.

٤. قلائد الدرر في بيان آيات الأحكام بالأثر ٢: ٢٧٧، وردت ترجمته في: ١٤.

٥. سورة الطلاق: الآية ٤.

محدّد. والملاحظ من خلال استقراء الأُسلوب القرآني في تقرير معنى الأجل ـ لا سيّما الجانب العبادي عن مسألة مشروعيته ـ من الأُمور المسلّمة التي لاتقبل النقض والنقاش، حيث إنّ الآجال المحدّدة من قِبل الله سبحانه وتعالى في كتابه العزيز ثابتة لاتتغير؛ إذ إنّها لاتقبل الزيادة والنقصان، وإنّها أحكام توقيفية تعبدية مُلزمة، والمتتبع لأبواب الفقه الإسلامي يجد لموضوع الأجل مصاديق كثيرة.

د ـ وقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[1].

الأجل من حيث وضع الحمل محدّد، إلّا أنّه من حيث وقت الوضع غير محدّد.

هـ ـ وقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً﴾[2].

و ـ وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُواْ عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىَ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾[3].

حدّد القرآن الكريم مدّة لتربّص المرأة، فلا تجوز خطبتها صراحة حتى تنتهي المدّة؛ وذلك لحكمة، منها: إعطاء المجال لاستئناف الحياة الزوجية بين الزوج المطلّق وزوجته المطلّقة إذا لم يكن الطلاق بائناً بينونة كبرى. ومنها: استبعاد اختلاط الأنساب وما إلى ذلك من الأسباب، على عكس الآجال التي تُحدّد من قِبل العباد، فهي تقبل التقديم والتأخير والزيادة والنقصان، وهي غير ثابتة كما في قوله تعالى: ﴿قَالَ ذَلِكَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ أَيَّمَا الْأَجَلَيْنِ قَضَيْتُ فَلَا عُدْوَانَ عَلَيَّ وَاللَّهُ عَلَى مَا نَقُولُ وَكِيلٌ﴾[4].

---

١. المصدر السابق.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٣٤.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٣٥.

٤. سورة القصص: الآية ٢٨.

ثانياً: مشروعية الأجل من السنّة الشريفة

السنّة الشريفة هي الأصل الثاني الذي يعتمده الفقهاء والأُصوليون على اختلاف مذاهبهم في استنباط الأحكام الشرعية، والناظر في كتب السنّة الشريفة يجد من الأحاديث الدالّة على مشروعية الأجل (بالمعنى الاصطلاحي) ما يغني عن الاستقراء التامّ، فيما لو وقف على بعض الشواهد منها بما فيه الكفاية من مجاميع أحاديث المذاهب الإسلامية كافّة، ومن ذلك ما جاء في صحيحي البخاري ومسلم ومستدرك الوسائل ما نصّه: «مَن أسلف في شيء فليسلف في وزن معلوم، وكيل معلوم، إلى أجل معلوم»[1].

ففي هذا الحديث الشريف المتّفق عليه جعل النبيّ ﷺ الأجل شرطاً في الإسلاف، وبدونه لاتتمّ مشروعيته، ويجري على هذا النمط من الاستدلال في مشروعية الأجل جميع الأحاديث الواردة في الباب، وقد اكتفينا بتوضيح المعنى.

١ ـ الدلالة على المراد بهذا الحديث لانسياق الدلالة وإطّرادها على النحو نفسه من جميع الأحاديث الخاصّة بالموضوع المبحوث، وإضافة لمّا تقدّم هناك الكثير من الروايات التي تخصّ الأجل بمواضيع لأحكام شرعية مختلفة منها:

١ ـ القرض

أ) «إذا أجّله في القرض جاز»[2].

ب) «مَن أقرض قرضاً وضرب له أجلاً، فلم يؤت به عند ذلك الأجل كان له من الثواب...»[3].

---

١. صحيح مسلم ١١: ٤١، مستدرك وسائل الشيعة باب ٣ من أبواب السلف ح ٤.

٢. صحيح البخاري ٣: ١٤٨.

٣. وسائل الشيعة ١٣: ٨٧.

٢ ـ البيع

أ) «إنّ علي بن أبي طالب عليه السلام باع جملاً يدعى عصيفيراً، بعشرين بعيراً إلى أجل»[١].

ب) «الرجل يبيع البيع ولا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن، قال: فإنّ الأجل بينهما ثلاثة أيام، فإن قبض بيعه وإلّا فلا بيع له»[٢].

٣ ـ العِدّة

أ) «امكثي في بيتك حتّى يبلغ الكتاب أجله»[٣].

ب) «وأجلها أن تضع حملها وهو أقرب الأجلين»[٤].

٤ ـ إنظار المعسر

أ) عن النبيّ صلى الله عليه وآله : «مَن أنظر معسِراً كان له بكلّ يوم صدقة، ومَن أنظره بعد حلّه كان له مثله في كلّ يوم صدقة»[٥].

ب) إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله كان يقول: «ليس لمسلم أن يعسر مسلماً، ومَن أنظر معسراً أظلّه الله يوم القيامة بظلّه يوم لا ظلّ إلّا ظلّه»[٦].

وفي هذا الجانب أحاديث كثيرة في مواضيع شتّى[٧] ممّا يتّصل بالموضوع،

---

١. موطأ مالك: ٣٨٢.

٢. وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٧ح ٣.

٣. سنن أبي داود ١: ٥٣٧.

٤. وسائل الشيعة ١٥: ٣٠٩ح ١.

٥. سنن ابن ماجة ٢: ٨٠٨ح ٢٤١٨.

٦. وسائل الشيعة ١٣: ١١٣ح ١.

٧. ينظر: أ.ي. ونسنك: المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي ١: ٢١ ـ ٢٢، المعجم المفهرس لألفاظ وسائل الشيعة ١: ٢٩ ـ ٣١.

أضربت عن ذكرها للاختصار، وسيأتي ذكر بعضها في موضعه من الاستدلال في أثناء البحث إن شاء الله تعالى.

ثالثاً: مشروعية الأجل من الإجماع

إنّ طريقة الاستدلال على مشروعية الأجل بالإجماع بنوعَيه المنقول والمحصّل، إنّما يقف عليها الباحث من خلال التتبع والاستقراء، واستفراغ الوسع في مراجعة الموسوعات الفقهية لمختلف المذاهب الإسلامية، وبيان هذا المعنى:

إنّ ما قرّره الفقهاء في أبواب الفقه من عبادات ومعاملات وشؤون الأُسرة ممّا يتّصل بالأجل، إنّما جاء على جهة التسليم والإذعان بمصداقيته من خلال اعتمادهم على النصوص الواردة في الأصلين الأوّلين ـ الكتاب والسنة ـ وعملهم بمقتضاهما، فسوقهم للمسائل المتضمّنة لاشتراط الأجل هو دليل كاشف ـ لا يقبل التأويل ـ عن إجماعهم؛ إذ لم يُنقل عن أحد منهم في القديم والحديث خروجه عن مؤدّى ما تقتضيه أدلّة الكتاب والسنة من لزوم اعتبار الأجل بالمسائل المتعلقّة به[١].

وقد أُجمع فقهاء الصحابة من قَبل فقهاء وأئمّة المذاهب الفقهية على العمل بالأجل، من خلال جواز العمل بالسلَم وغيره من المسائل، وغير المالية التي تتضمّن الأجل صراحة أو ضمناً. ويستدل على هذا الإجماع بتعاملهم به من عهد النبيّ ﷺ، كما يؤيّد هذا ما رواه البخاري عن طريق شعبة عن ابن أبي المجالد قال: «اختلف عبدالله بن شدّاد بن الهاد بن أبو بردة في السلف، فبعثوا بي إلى ابن أبي أوفى[٢]

---

١. إنّما تمّ الاستدلال على مشروعيته بالإجماع بملاحظة عمومه، وهذا لا يقدح في اختلاف بعضهم في تطبيق كلّياته على بعض المصاديق، فالخلاف المنقول في بعض تلك المصاديق إنّما هو صغروي لا كبروي، كما هو مذكور عن الشافعي بجواز الأجل في الحال.

٢. ابن أبي أوفى: هو (هو عبد الله ابن علقمة بن خالد بن الحارث الأسلمي، وهو آخر من مات من الصحابة في الكوفة)، ينظر تهذيب التهذيب ٥: ١٥١ ـ ١٥٢.

فسألته فقال: (إنّا كنّا نسلف على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر في الحنطة والشعير والزبيب والتمر)»[١].

وقد وردت عن الصحابة رضوان الله عليهم آثار قولية عديدة في التعاون في السلف، أذكر منها ما رواه الشافعي حيث قال: «أخبرنا مالك عن نافع كان يقول لا بأس أن يسلف الرجل في طعام موصوف بسعر معلوم إلى أجل معلوم»[٢]، ويمكن إضافة نصّ آخر عن ابن عباس ﷺ عن رسول الله ﷺ: «أنّهم قَدِموا المدينة وهم يسلفون في الثمار السنتين والثلاث»[٣].

ومن خلال هذا العرض البسيط لإجماع فقهاء الصحابة رضوان الله عليهم نراهم يجيزون الأجل، وأنّهم تعاملوا به في عهد النبيّ ﷺ والخلفاء من بعده دون إنكار من أحد، ومثل هذا يعدّ إجماعاً سكوتياً، وتبع فقهاء الصحابة في هذا الإجماع فقهاء وأئمّة المذاهب الإسلامية، حيث أجمعوا على جواز الأجل في المعاملات المالية، وسند هذا الإجماع الكتاب والسنة وعمل الصحابة، وفيما يأتي بعض النصوص الفقهية الدالّة على إجماع فقهاء المسلمين:

١ ـ المالكية: «لأنّهم أجمعوا على جوازه في كلّ ما يكال أو يوزن؛ لمّا ثبت من حديث ابن عباس المشهور، قال: «قدم النبيّ ﷺ المدينة وهم يسلِمون في التمر السنتين والثلاث، فقال رسول الله ﷺ: مَن أسلف فليسلف في ثمن معلوم...»[٤].

٢ ـ الحنابلة: «وأمّا الإجماع فقد قال ابن منذر: أجمع كلّ مَن نحفظ عليه من أهل العلم على أنّ السَلم جائز، ولأنّ المثمن في البيع أحد عوضي العقد؛ فجاز أن يثبت

---

١. صحيح البخاري ٣: ١١١.

٢. الأم ٣: ٩٤.

٣. صحيح البخاري ٣: ١١١، المغني ٤: ٢٧٥.

٤. بداية المجتهد ٢: ١٥١.

في الذمّة كالثمن، ولأنّ للناس حاجة إليه؛ لأنّ أرباب الزروع والثمار والتجارات يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها لتكمل، وقد تعوزهم النفقة فجوّز لهم السّلم ليرتفعوا ويرتفق المُسلم بالاسترخاص»[١].

٣ ـ الحنفية: «إنّ السّلم عقد مشروع بالكتاب والسنة والإجماع»[٢]

٤ ـ الشافعية: «السّلم والأصل فيه قبل الإجماع، أي إجماع الأئمّة بسند آية ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم﴾ فسرّها ابن عباس بالسّلم، وخبر الصحيحين مَن أسلف»[٣].

٥ ـ الإمامية: «دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وروى عبد الله بن عباس قال: قدم رسول الله ﷺ، وهم يسلفون في التمر السنة والسنتين والثلاث، فقال النبيّ ﷺ: مَن أسلف فليسلف في كيل معلوم... وأمرهم على ما كانوا عليه من السلف»[٤].

٦ ـ الزيدية: والأصل فيه ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ﴾ والسلَم داخل فيه، وقوله ﷺ: مَن أسلف فليسلف... والإجماع على كونه مشروعاً»[٥].

٧ ـ الظاهرية: «ولا خلاف في هذا، فيعني السّلم، قال علي عليه السلام: ولا حجّة في أحد مع رسول الله ﷺ، ونقل اتّفاق الصحابة»[٦].

٨ ـ الأباضية: «واتّفقوا على أنّ السلَم مشروع بخصوصه من سنة النبيّ ﷺ، فنعلم أنّه داخل في عموم قوله عزّ وجلّ: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[٧].

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٢٧٥.

٢. شرح فتح القدير ٧: ٧٠.

٣. حاشية الجمل على شرح المنهج ٣: ٢٢٥ ـ ٢٣١.

٤. الخلاف ١: ٥٩١.

٥. البحر الزخّار ٣: ٣٩٧.

٦. المحلّى بالآثار ٩: ١٠٦.

٧. شرح كتاب النيل ٨: ٦٣٣.

رابعاً: مشروعية الأجل من المعقول

للعقل أهمّية كبيرة ودور بارز في كثير من طرق الاستدلال، التي اعتمدها الفقهاء والمسلمون على اختلاف بينهم في الأخذ بقواعد المعقول العامّة، وتباين جزئي في تطبيق بعض الكليات على جزئياتها. إلّا انّ المنهج العامّ من حيث هو هو يكاد أن يكون من الضرورات «اللابدّية» في جملة من مسائل الفقه الإسلامي، فضلاً عن كونه من الضرورات أيضاً في كثير من المسائل الاعتقادية، على ما هو مقرّر في كتب علم الكلام ممّا هو خارج عن صلب هذا الموضوع. فللأجل من شواهد المعقول ما يشهد به الحسّ والوجدان؛ لمّا تستنبطه مسائله من ملائمة الطبع البشري وموائمة المجتمع الإنساني، وموافقة ظروف الحاجات العامّة للإنسان وعباداته. ممّا يدخل فيها الأجل دخولاً أولياً، ولابدّ من مراعاته فيها على نحو يكفل للمتعاملين تعزيز حقوقهم، وتوفير الوقت المناسب لتحقيق معنى المصلحة؛ إذ بدونه تصبح هذه ـ المصلحة ـ سالبة بانتفاء موضوعها، الأمر الذي يترتّب عليه تعريض المسلم للحرج المرفوع بالشرع والعقل، كما يدلّ على ذلك من الشرع قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[1]، وإنّ الشريعة الإسلامية في تشريعاتها للأحكام إنّما تهدف إلى تحقيق المصالح للعباد، سواء لجلب المنافع لهم أم بدفع المفاسد والمضار عنهم، ففي كلتا الحالتين تحقيق لمصالحهم، فليس من المعقول إذاً أنّ يهمل التشريع الإسلامي هذا الأمر المهمّ، الذي يتوقّف عليه ـ إلى حدّ كبير ـ تحقيق مصالح الناس، مع حاجتهم إليه ووجود المصلحة فيه لهم، فالحكمة إذاً من تشريع (الأجل) أنّه مظهر من مظاهر التعاون، يؤدّي إلى إيجاد نوع من الترابط بين أفراد المجتمع.

---

١. سورة الحج: الآية ٧٨.

وإنّ الأجل في المعاملات المالية والإجراءات القضائية يعدّ من ضروريات علاقات الإنسان بالإنسان، حيث لايتمكّن من تسليم المبيع إلى المشتري بعد إنشاء العقد. وكذلك قد لايتمكّن المشتري من تسليم الثمن إلى البائع فوراً؛ لعدم تمكّنه المالي أو غير ذلك، وقد لايتيسّر للخصمين أو لأحدهما الحضور أمام القضاء في الموعد المحدّد لأسباب لا إرادية، أو قدتمكّن المدّعي من تقديم بيّنته إلى القاضي في اليوم المعيّن للمرافعة والحكم القضائي، فضلاً عن الأحكام الشرعية التي حدّد لها الأجل في القرآن الكريم وفي السنّة الشريفة. وفيه ـ الأجل ـ أسرار وحكم ومصالح الإنسان قد لايعلمها إلّا الله، ولهذه الأُمور وغيرها فإنّ العقل السليم يقضي بالحاجة الماسّة للناس إلى الأجل في علاقات بعضهم مع البعض الآخر في شتّى مجالات الحياة.

الفصل الثاني

شروط الأجل



لصحة الأجل شروط يجب توافرها فيه، لكي تترتّب عليه آثاره، وإنّ المراد بها بالنسبة للأجل الذي يكون صادراً عن إرادة إنسان في تعامله مع إنسان آخر.

أمّا الآجال التي حدّدها الشارع فلا يجوز للإنسان أن يخضعها للشروط التي يضعها لآجال تصرفاته؛ ولذا يقتصر البحث في هذا الفصل على الآجال التي مصدرها الإرادة البشرية، والاتفاقات والعقود بين الناس، ومن أهمّ شروط الأجل:

أن يكون أمراً مستقبلياً، فإذا كان ماضياً أو حاضراً أو كان الأجل قد انقضى، كأن يقول آجرتك هذه الدار إلى وفاة فلان، وكان فلان ميتاً، عندئذٍ يكون التصرّف غير مؤجّل. ومن أهمّ شروطه أيضاً أن يكون محقّق الوقوع، ومن هنا يأتي الفرق بين الأجل والشرط، وبين الأجل غير المعيّن وبين الشرط كالتزام المدين بالوفاء عند الميسرة، أو لدى القدرة والإستطاعة.

ومن شروطه أن يكون معلوماً، وهنا تذكر ضوابط التعيين وآراء الفقهاء في الأجل المجهول.

ومن شروطه أن لايكون مقابل عوضٍ، فيكون من باب الربا، كما هو الحال في الفوائد الربوية التعويضية والتأخيرية في حكم بيوع الآجال، وحكم ربا النسيئة في الفقه الإسلامي، وبناء على هذه المقدّمة أُقسّم هذا الفصل لثلاثة مباحث، أخصّص لكلّ واحد منها بحثاً مستقلاً لدراستها وهي:

الشرط الأول: أن يكون الأجل أمراً مستقبلاً محقّق الوقوع

يحتوي هذا الشرط على ثلاث خصائص وهي: هل أنّ الأجل ركن في العقد أم وصف عارض؟ وهل أنّه أمر محقّق الوقوع؟ ومن ثَمّ هل أنّ له أثراً في تنفيذ التصرّف؟ وهذا ما سأتناوله بهذا البحث.

أولاً: ما هو المرتكز الشرعي للأجل في التصرّفات المالية؟

ولعلّ أول سؤال يبرز أماماً لتوضيح هذه النقطة هو: هل الأجل وصف عارض للتصرّف مطلوب لتنفيذه، أم هو عنصر من العناصر ـ ركن أو شرط ـ لصحّة التصرّف؟

وللإجابة على هذا السؤال نقول: إنّ الأمر يختلف باختلاف طبيعة التصرّف المؤجّل. ففي العقد الفوري تنفيذ الأجل وصف عرضي، تأثيره يقتصر على تنفيذ التصرّف دون وجوده، بخلاف العقد المستمرّ التنفيذ. فإنّ الأجل فيه عنصر جوهري ـ ركن أو شرط ـ وله تأثير كبير في وجوده كما يأتي:

١ ـ العقد الفوري التنفيذ: وهو العقد الذي لايكون للزمن دخل في تعيين محلّه، وإن كان له دخل في تعيين وقت تنفيذه، فالبيع مثلاً عقد فوري التنفيذ، أي طبيعته تقتضي تنفيذه حالاً ما لم يؤجّل المبيع والثمن، وهما محلّ العقد لا دخل للزمن في تعيينهما، وإنّما تعيين البيع بالرؤية أو بالإشارة أو بأوصافه الذاتية، وتعيين الثمن يكون بمقدار النقود، إمّا جملة أو على أساس الوحدة على حسب صنف المبيع، أو وحدة الوزن أو الكيل أو الطول أو الحجم إذا كان الثمن من غير النقود، ولا يمنع من اعتبار العقد فورياً تعيين أجل وآجال عدّة لتنفيذ التزامات أحد طرفيه، أو التزامات كلا الطرفين، فمثلاً عقد بيع المعيّن فيه أجل للتسليم، أو لنقل ملكية المبيع، أو لدفع الثمن دفعة واحدة أو أقساطاً عدّة في آجال مختلفة، يعدّ ذلك عقداً فورياً على الرغم من إرجاء تنفيذ بعض الالتزامات الناشئة منه؛ لأنّ هذه الآجال صفات

عرضية وليست عنصراً جوهرياً أو ركناً داخلاً في تحديد موضع العقد. وإنّما هو عنصر عرضي يقتصر أثره على تنفيذ العقد فقط. وقد تطرّق الفقهاء إلى مسألة كون الأجل وصفاً عرضياً في التصرّفات غير المستمرّة (فورية التنفيذ) كما يأتي:

الفقه الحنفي: قال الكمال بن الهمام من الحنفية: «إنّ الجهالة في التأجيل إلى وقت مجهول ليست في صلب العقد، بل في اعتبار أمر خارج هو الأجل»[١]. أما ابن عابدين في حاشيته فأشار إلى ذلك بقوله: «الأجل صفة الدَين»[٢].

الفقه الحنبلي: فقد ورد عنهم في كشّاف القناع في باب الشروط في البيع، النوع الثاني من الشروط الصحيحة: «شرط في مصلحة العقد، أي مصلحة تعود على المشترط، كاشتراط صفة في الثمن كتأجيله، أو تأجيل بعضه إلى وقتٍ معلومٍ»[٣].

الفقه الإمامي: قال المحقّق الحلي في المختصر النافع: «مَن ابتاع مطلقاً فالثمن حالّ كما لو شرط تعجيله... وإطلاق العقد يقتضي تسليم المبيع والثمن»[٤]، وتحدث السيد السبزواري فقد ذكر: «مَن باع شيئاً ولم يشترط فيه تأجيل الثمن يكون نقداً وحالاً»[٥].

الفقه الشافعي: فقد ذكروا عند تعرّضهم لشروط البيع: «والأصحّ أنّ وصفه بصفة السلَم لايكفي،... إنّه بيع موصوف في الذمّة يشترط له مع شروط البيع أُمورٌ»[٦].

الفقه المالكي: فقد ورد في بداية المجتهد أنّه: «لا خلاف في مذهبه أنّ القبض

---

١. فتح القدير ٥: ٢٢٤.

٢. حاشية ابن عابدين ٤: ٦٢.

٣. كشّاف القناع ٢: ٣٧.

٤. المختصر النافع: ١٢٢.

٥. مهذّب الأحكام ١٧: ٢٨٩.

٦. مغني المحتاج ٢: ٢٠ ـ ١٠٢.

شرط في البيع، وأنّ البيوع إمّا أن تكون من قبل صفة العقد، ومنها ما يكون من قِبل صفة العين المبيعة... وإن كان عيناً بذمّة سُمّي سلَماً»[١].

الفقه الظاهري: فالبيع عندهم: «إمّا بيع سلعة حاضرة مرئية بسلعة كذلك، أو بسلعة بعينها غائبة معروفة موصوفة، أو بدنانير، أو بدراهم، كلّ ذلك حاضر مقبوض، أو إلى أجل مسمّى، أو حالّة في الذمّة وإن لم يقبض»[٢].

الفقه الزيدي: فقد أفاد عند بيان شروط البيع: «ولا يصحّ أن يأخذ بالثمن المؤجّل غير جنسه قبل حلول أجله. ويجب عندهم في السَلم التأجيل في ماهيته»[٣].

الفقه الأباضي: قد ذهب إلى أنّ: «والمبيع... أو حاضر بذمّة كثمن بمثمن كسَلم إن أجّل، وكبيع النقد أو الحلول إن عجلّ»[٤].

٢ ـ العقد المستمرّ التنفيذ، ويسمّى عقد المدّة، أو العقد الزمني: وهو العقد الذي يدخل الزمن في تعيين محلّه، فيكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه، أي ركناً من أركانه أو شرطاً من شروط صحّته، لا عنصراً عرضياً يُحدّد أجل تنفيذه فحسب، فإذا كان المعقود عليه مثلاً ملكية شيء فيمكن تحديده بأوصاف هذا الشيء دون إدخال عنصر الزمن في هذا التحديد، ولا يعدّ العقد عقداً مستمرّاً، أمّا إذا كان المعقود عليه منفعة أو عملاً فإنّه يتمدّد مع الزمن ويتجدّد بتجدّده، فيكون الزمن حينئذٍ عنصراً جوهرياً في تحديده، فكلّ عقد يكون محلّه منفعة يكون الزمن ركناً فيه، كعقد الإجارة والإعارة، وكذلك كلّ عقد يكون محلّه عملاً يكون الزمن عنصراً جوهرياً

---

١. بداية المجتهد ٢: ١٠٨.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ٣٣٦ مسألة ١٤١١.

٣. البحر الزخّار ٣: ٣٢٣.

٤. شرح النيل ٨: ١٠ ـ ١١.

في العقد، كعقد المقاولة، والعقد مع الخادم في البيت، والعقد مع الفلاح لإدارة شؤون البستان أو الحديقة. ففي عقد الإجارة يُحدّد محلّ العقد ـ المنفعة ـ بالمدة فهي عنصر جوهري فيها وكذلك الأُجرة، وكذلك في عقد العمل محلّ العقد هو العمل فيحدّد بالمدّة والأجل وكذلك الأجرة. ولذلك فإنّ الأجل عنصر جوهري في قسم من العقود، وفي بعضها يكون عرضياً، فله الدور في وجود العقد لا في تنفيذه فقط.

ثانياً: الأجل أمر محقّق الوقوع

يجب أن يحدث الأمر ليعدّ أجلاً محقّق الوقوع، وبهذه الخصوصية يختلف الأجل عن الشرط؛ ولأنّ الشرط أمر غير محقّق الوقوع، وخاصّة إذا لم يكن خاضعاً لإرادة المتعاقد، وتترتّب على مسألة الفرق بين الشرط والأجل نتائج عملية، منها: إنّ العقد المعلّق على الشرط يكون غير نافذ إذا كان الشرط واقفاً وغير لازم، أي إذا كان الشرط فاسخاً، وسنوضّح هذه المسألة في محلها.

هذا بخلاف الأجل لأنّه بوصفه أمراً محقّق الوقوع فالعقد المقترن به تامّ كامل الوجود، لايتوقّف عليه لإنفاذه ولا لزومه، فمَن باع مالاً بثمن مؤجّل فالعقد ينعقد صحيحاً نافذاً لازماً، تترتّب عليه فور انعقاده الالتزامات على كلّ من العاقدين، والحقوق لكلّ منهما وهو مؤكّد الانقضاء عند حلول الأجل، واجب التنفيذ اختيارياً أو جبرياً، ومن أمثلته في العقد الفوري البيع بثمن مؤجّل، أو بثمن حالّ وثمن مؤجّل كما في عقد السَلم، قال رسول الله ﷺ: «مَن أسلف في شيء فليسلف في وزن معلوم، وكيل معلوم إلى أجل معلوم»[١].

وإنّ الشرط قد يتحقق وقد لايتحقّق، وللإحاطة بماهية الشرط لابدّ من الوقوف على الفرق بين الشرط لغةً واصطلاحاً.

---

١. صحيح مسلم ١١: ٤١.

الشرط لغةً واصطلاحاً

الشرط لغةً: مِن شَرَط بفتحتين[١] العلامة والجمع أشراط، ومنه قوله تعالى: ﴿فَهَلْ يَنظُرُونَ إِلَّا السَّاعَةَ أَن تَأْتِيَهُم بَغْتَةً فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا﴾[٢].

أمّا اصطلاحاً: فهو يختلف باختلاف نوعه؛ لأنّه ينقسم إلى: شرط شرعي، وشرط عقلي، وشرط عادي، وشرط لغوي.

فالشرط الشرعي لتصرّف شرعي هو الذي يتوقّف عليه هذا التصرّف في صحّته، ويكون خارجاً عن ماهيته كالوضوء للصلاة[٣]، والفرق بينه وبين الركن، إنّ الركن يتوقّف عليه الشيء، ويكون جزءاً في حقيقته وماهيته، كالإيجاب أو القبول في العقد، وقد ذكر أنّه: «كلّ أمر ربط به غيره عدماً لا وجوداً، وهو خارج عن الماهية»[٤]، فهو الذي ربطه الله تعالى ورسوله الكريم ﷺ بمشروطه، فلم يستعمل الشرط في لسان الشارع والنصوص إلّا في معناه العرفي. والشرط اللغوي هو ما يتوقّف عليه هذا التصرّف في صحته أو نفاذه أو لزومه، إلّا أنّه لايلزم من وجود الشرط وجود التصرّف، كحضور الشاهدين ـ عند بعض الفقهاء ـ مع عدم إكمال الزواج، أو يتوقّف عليه نفاذ التصرّف، كالأهلية الكاملة للبيع والشراء، فهذه الأهلية شرط لنفاذ معاملات الإنسان، فعقد ناقص الأهلية غير نافذ، أو ينعقد ولكن لاتترتّب عليه الآثار إلّا بعد إجازة الولي، وكخلو المبيع من العيب، فإنّه شرط للزوم العقد، فإذا كان معيباً ولم يعلم به المشتري فإنّ العقد ينعقد نافذاً غير لازم، أي له أن

---

١. المصباح المنير ١: ١٤٩.

٢. سورة محمد: الآية ١٨.

٣. المستصفى ١: ٣٢٩.

٤. الموافقات ١: ٢٦٢، القواعد والفوائد ٢: ٢٥٨.

يفسخه بالعيب. وهذا النوع من الشرط لا صلة له بالأجل، وليس محلّ البحث في المقارنة مع الأجل.

والشرط العقلي هو الذي يتوقّف عليه وجود الشيء عقلاً، كالحياة للعلم، فإنّها شرط له عقلاً، فلولا الحياة لا وجود للعلم، فالكائن غير الحيّ لا علم له.

والشرط العادي هو الذي يتوقّف عليه الشيء عادة، كالسُلّم للصعود على السطح.

والشرط اللغوي، هو المعني بالمقارنة مع الأجل، وهو عبارة عن جملة مصدّرة بأداة من أدوات الشرط كـ(إن وإذا) كإن يقول البائع: بعتك هذه السيارة بمبلغ كذا إذا دفعت المبلغ نقداً. وهو ما يتوقّف وجود الشيء على وجوده، وكان خارجاً عن ماهيته، ولا يلزم من وجوده وجود الشيء، إلّا أنّه يلزم من عدمه عدم ذلك الشيء. وعليه فإنّ الفرق جوهري بين الأجل والشرط، فالأجل أمر مستقبل محقّق الوقوع، بخلاف الشرط فإنّه غير محقّق الوقوع، ويمكننا تحديده بما يأتي:

أ) أوجه الشبه بين الأجل والشرط

يتشابه الأجل والشرط ويلتقيان في أمور منها:

١ ـ إنّ كلّ واحد منهما أمر مستقبل، فالأجل يتحقّق في المستقبل وكذلك الشرط، فلو انتفى عنصر المستقبل انتفى الشرط والأجل، وعلى سبيل المثال إذا قال شخص: آجرتك هذه الدار إلى وفاة فلان، وكان فلان حين العقد ميّتاً فلا أجل ولا إجارة، وكذا إذا قال شخص: إذا نجحت في الامتحان فلك كذا، وكنت ناجحاً فلا يكون التصرّف معلّقاً على شرط مستقبلي، وإنّما يكون منجّزاً، ولاعتبار التصرّف المضاف إلى أجل، أو معلّق على شرط غير منجّز، يجب أن يكون كلّ منهما مستقبلياً لم يتحقّق بعد، وإلّا فيصبح التصرّف منجّزاً.

٢ ـ كلّ منهما خارج عن ماهية التصرّف، فالتصرّف في وجوده أو نفاذه أو لزومه

يتوقّف على شرط، إلّا أنّ هذا الشرط خارج عن ماهيته، وكذلك التصرّف الفوري التنفيذ كالبيع، فإذا كان تسليم الثمن أو المثمن مؤجّلاً فإنّ الأجل خارج عن ماهيته.

أمّا في التصرّف المستمرّ التنفيذ، كالإعارة والإجارة وعقد العمل، فإنّ الأجل جزء من ماهية العقد؛ لأنّه يُذكر في صلب العقد غالباً، لذا يختلف الأجل عن الشرط؛ لأنّ الشرط دائماً خارج عن ماهية التصرّف الذي يتوقّف عليه.

٣ ـ يكون كلّ من الأجل والشرط أجلاً واقفاً وفاسخاً وشرطاً واقفاً وفاسخاً.

ب) أوجه الفرق بين الأجل والشرط، فهناك قولان:

القول الأول: يرى بعض الفقهاء أنّ كلاً من الإضافة ـ التي هي من صيغ الأجل ـ والتعليق ـ الذي هو من صيغ الشرط ـ من حيث وقوعهما في المستقبل سيّان، ولا طريق إلى التمييز بينهما، إلّا على أساس لغوي من خلال أُسلوب لغة العرب، أي ينظر في الصيغ التي يراد بها معرفة ما إذا كانت للإضافة أم للتعليق، فإذا كانت تحمل أداة من أدوات الشرط المعروفة في اللغة العربية (إذا أو إن) كانت صيغة التعليق، وإن كانت خالية من أداة الشرط كانت صيغة إضافة[١]. مثاله: لو قال الأب لابنه: إذا نجحتَ أشتري لك ساعة. فشراء الساعة عند النجاح هي صيغة تعليق، أو يقول: سأشتري لك ساعة غداً. فهذه صيغة ليس فيها أداة شرط، وعليه لاتعدّ صيغة تعليق وإنّما صيغة إضافة، فهنا يتوقّف التمييز بين التعليق والإضافة على أداة الشرط.

أمّا القول الثاني: فهو ما يخصّ تحقّق الوقوع، فإذا تحقّق الوقوع كان إضافة، وإذا لم يتحقّق الوقوع كان تعليقاً، وقد تعرّض لذلك صاحب التقرير والتحبير[٢] في شرح التحرير قائلاً: «إنّ التعليق لايكون إلّا في المتردّد بين الوقوع وعدمه، وأمّا

---

١. حاشية ابن عابدين ٤: ٣٧٠.

٢. التقرير والتحبير ١: ١٣٨ ـ ١٣٩.

الإضافة فلا تكون إلّا إلى ما هو محقّق الوقوع»[١]، وإنّ استناد أصحاب الرأي الثاني مبني على القاعدة الشرعية: (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)[٢] وإنّها تتطلّب أن يكون التعليق والإضافة بحيث يدور وجودهما مدار التحقّق والإنجاز. فإنّ المعلّق في المسألة إن تحقّق وأُنجز فهو إضافة. وإن لم يتحقّق ولم ينجّز فهو تعليق. لايكون إلّا فيما هو على خطر الوقوع كقول: بعتك هذه الدار إن حضر محمّد أثناء حضور محمّد فعلاً. فإنّ هذه الصيغة لاتكون تعليقاً لبيع الدار على حضور محمّد، وإنّما تكون تحقيقاً وتنجيزاً. فإنّ المدار بين الإضافة والتعليق هو تحقّق الوقوع. فإذا تحقّق الوقوع كان إضافة وإن لم يتحقّق فتعليق.

ويبدو لي أنّ القول الثاني هو الأولى بالاتّباع. في تحديد الفرق بين الأجل والشرط من خلال بيان الفرق بين الإضافة والتعليق، وأنّ الشرط إن كان للتعليق أو للتقييد قد يوجد وقد لايوجد، فهو على خطر الوجود. أمّا الأجل إذا كان للإضافة أو للتوقيت فهو مدّة من الزمن. وهو دائماً محقّق الوقوع، وعليه فإنّ الفرق الأساسي بين الأجل والشرط هو تحقّق الوقوع وعدمه، وعلى ضوء ذلك ينظر إلى المسألة المطروحة أهي مقترنة بالأجل أم مقترنة بالشرط؟

الشرط الثاني: أن يكون الأجل معلوماً

قد يكون الأجل معلوماً إذا كان مصدره إرادة الإنسان في الأجلين القضائي والاتّفاقي، وقد يكون الأجل الذي مصدره الشرع والإرادة الإلهية مجهولاً لدى العبد كالأجل المحدّد لانتهاء حياة الإنسان، وكذلك الآجال المحدّدة لكلّ حادث في هذا الكون؛ لأنّ الحادث له بداية وله نهاية ولكن كثيراً من الأُمور آجالها مجهولة لدى

---

١. محمّد بن أمير الحاج الحلبي ت ٨٧٩ وهو من الحنفية، ينظر الكنى والألقاب ٢: ٤٣٨.

٢. أعلام الموقعين ٣: ١٥٥، مجلّة الأحكام العدلية المادّة (٣).

العبد. والذي يهمّنا في هذا الكتاب من حيث المعلومية هو الأجل الذي يكون مصدره إرادة الإنسان، سواء أكان هذا الأجل اتّفاقياً أم قضائياً.

واشتراط معلومية الأجل له أثر واضح في صحّة الاتفاقات بالصيغ التي يدخلها الأجل، وكذلك في صحّة العقود وصيغ التعامل المؤجّلة الأُخرى وعدمها، وما تولّده الجهالة، وعدم وضوح المعلومية من الغرر، وما يلحقه من المشاكل والمنازعات، إلّا أنّ من الجهالة ما يكون متقارباً، ومنها ما يكون متفاوتاً، فقد ذكر أنّ: «الآجال على ضربين: معلومة ومجهولة، والمجهولة على ضربين: متقاربة كالحصاد، ومتفاوتة كهبوب الرياح»[١]؛ لذا ينقسم الأجل من حيث وصفه وضبطه وتحديده إلى أجل معلوم، وأجل مجهول:

المطلب الأول: الأجل المعلوم[٢]

لدراسة حقيقة الأجل المعلوم أستعرض معايير تحديد الأجل الاتّفاقي، وضوابط معلوميته، ومعايير تعيينه كما يأتي:

أولاً: تحديد الأجل الاتّفاقي

لقد اتّفق فقهاء المذاهب الإسلامية على صحة الأجل إذا كان معلوماً[٣] بوجه نافٍ للجهالة المؤدّية للغرر، فيجب أن يعلم بزمان بعينه لايجهله الطرفان المتعاقدان.

---

١. حاشية ابن عابدين ٤: ٢٣.

٢. يسمّى الأجل المعلوم بحسب وصفه، لدى القانونيين (بالأجل المعيّن terme certain، ينظر: عبد المجيد الحكيم: الموجز في شرح القانون المدني أحكام الالتزام ٢: ١٦٥.

٣. متن خليل والشرح الكبير المطبوعة مع حاشية الدسوقي ٣: ٢٠٦، مغني المحتاج ٢: ١٠٥، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٢٨، المختصر النافع: ١٢١، الهداية ٣: ٧١، المحلّى بالآثار ٨: ٥١٦، شرح النيل ٤: ٧٧، البحر الزخّار ٤: ٤٠١ـ٤٠٢.

وأن يكون محدّداً باليوم والشهر والسنة، وواضحاً غير ملتبس، وتحديده إمّا أن يكون بالنصّ عليه في العقد، أو مستنتجاً من فحوى العقد، أو من التعامل العرفي[١]،
وإنّ ما يؤيّد ما ذكره من اشتراط المعلومية قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[٢]، ومن السنّة الشريفة قول رسول الله ﷺ: «مَن أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم»[٣]، وكذلك أجمعت الأُمّة على العمل بالتأجيل وسريانه إلى أجل معلوم من خلال اعتمادهم على ما ورد في الكتاب الكريم والسنّة الشريفة.

أمّا ما يستفاد من الأدلّة العقلية باشتراط معلومية الأجل، فيتّضح من كون جهالة الأجل قد تؤدّي إلى الخصام والجدال في العقود، فمنهم مَن يروم تقديمه، ومنهم مَن يروم تأخيره، ممّا يفتح باب النزاع، إذ يجب إنهاء كلّ ما يثير المشاكل والخصومة، الأمر الذي ترتّب عليه عدم الوفاء بالعقود، وقد أمرنا الله عزّ وجلّ بالوفاء بها بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ﴾[٤].

ثانياً: ضوابط معلومية الأجل

لابدّ من توضيح ضوابط المعلومية وبيانها من خلال أقوال الفقهاء:

فقد اتّفق فقهاء المذاهب الإسلامية على أنّ الأجل المعلوم هو ما تعارف عليه الناس، مع اختلافهم في التفصيل من حيث كونه محدّداً بقدر معيّن من الزمن والمدّة، موافقاً لأيّ من التقاويم ـ المؤقّتات ـ المعروفة والمعمول بها، سواء أكان التقويم

---

١. النظرية العامّة للموجبات والعقود: ٤٧٠.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

٣. صحيح مسلم ١١: ٤١، مستدرك وسائل الشيعة باب ٣ من أبواب السّلف ح ٤.

٤. سورة المائدة: الآية ١.

المؤقت ميلادياً أم هجرياً أم غيرهما، ممّا كان العمل مشهوراً به في المدّة التي ينعقد فيها العقد، أو يتفق عليه الطرفان، ويمكن تحديد موقف فقهاء المذاهب الإسلامية من ضوابط الأجل بعرض موجز لآرائهم في هذا الباب، فقد انقسمت آراؤهم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ذهب فقهاء المالكية والحنابلة والإمامية والزيدية إلى جواز صحّة التأجيل، بكلّ ما تعارف عليه المسلمون من صيغ التأجيل وأساليبه، كالأعياد والمناسبات التي كانت معروفة عندهم آنذاك. وقد مثّلوا لها بعيد النيروز، والمهرجان، وصوم النصارى، والعطاء، وما في معناها.

قال الدردير: «إنّ الأيام المعلومة للمتعاقدين كالمنصوصة»[١]، وأوضح الدسوقي في هذا الدليل أنّ الأيام المعلومة كالمنصوصة، والأيام المعلومة مثلاً: خذ هذا الدينار سَلماً على أردب[٢] من القمح إلى نيروز، أو إلى عاشور أو لعيد الأضحى أو كمولد النبيّ ﷺ، والحال أنّهما يعلمان أنّ النيروز هو أول يوم من شهر توت، وأنّ عاشوراء عاشر يوم من شهر محرم، وأنّ مولد النبيّ ﷺ الثاني عشر من ربيع الأول وهكذا، والمنصوصة كخذ هذا الدينار سَلماً في أردب قمح إلى شهر رجب، أو آخذه منك بعد عشرين يوماً»[٣] وما يقابله في الوقت الحاضر: خذ هذا المبلغ سَلماً في طن من القمح إلى شهر تشرين الثاني وأستلمه منك بعد عشرين يوماً.

وأوضح الإمامية، وجه الدلالة على ضوابط العلم بالأجل في هذا المعنى بما

---

١. متن خليل والشرح الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي ٣: ٢٠٦.

٢. الأردب، «في الوقت الحاضر يساوي في مصر ١٩٨ ليتراً، ويوافق هذا مع (١٥٠) كغم من القمح و(١٢٠) كغم من الشعير و(١٤٠) كغم من الذرة» ينظر المكاييل والأوزان، والترهش: ٥٩، نقلاً عن المقادير الشرعية للمكاييل والأوزان رسالة ماجستير من كلّية العلوم الإسلامية: ١٠٦.

٣. متن خليل والشرح الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي ٣: ٢٠٦.

ذكره العلّامة الحلي بقوله: «يجوز التوقيت بشهور الفرس، أو بشهور الروم، كحزيران وتموز، كالتأقيت بشهور العرب؛ لأنّها معلومة مضبوطة... وإن عرفه المسلمون جاز، كالنيروز والمهرجان، وكذا لو أخبر الكثيرون البالغون مبلغ التواتر، بحيث يؤمن عليهم التواطؤ على الكذب لانتشارهم في البلاد»[١]، وبمثل ذلك أدلى الحنابلة[٢] والزيدية[٣].

القسم الثاني: ذهب الحنفية والظاهرية والأباضية والشافعية إلىٰ عدم جواز التأجيل بغير الأوقات المحدّدة المنصوص عليها في الشريعة الإسلامية، وما يصحّ من التقاويم ـ المؤقّتات ـ المعلومة.

ويوضّح حجّة أصحاب هذا القسم قول الظاهرية فيما ذكره ابن حزم: «إنّما يجوز الأجل إلى ما لا يتأخّر ساعة ولا يتقدّم: كالشهور العربية والعجمية، وكطلوع الشمس وغروبها، والطلوع المسمّى وغروبه، فكلّ هذا محدّد الوقت عند مَن يعرفها... ولا يجوز الأجل إلى صوم النصارى، أو اليهود أو فطرهم، ولا إلى عيد من أعيادهم»[٤].

ويمكن إضافة نصّ آخر يوضّح هذا الدليل، وهو ما قاله الشافعية: «ويشترط في المؤجّل العلم بالأجل، فإن عيّن شهور العرب أو الفرس أو الروم جاز؛ لأنّها معلومة مضبوطة، ولا يجوز بفصح النصارى، ولا بفطير اليهود وهما عيدان كما نصّ عليه الشافعي لاختلاف وقتيهما... وترى بأنّ وقتيهما قد يتقدّمان أو يتأخّران، كما يعرفه من له إلمام بحساب القبط»[٥].

---

١. تذكرة الفقهاء ٨: ١٥ ـ ١٦.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٢٩٠.

٣. البحر الزخّار ٣: ٢٦٥.

٤. المحلّى بالآثار ٨: ٥١٦.

٥. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٤٧.

ووافق ذلك القول الظاهرية والشافعية والحنفية[١] والأباضية[٢].

القسم الثالث: والذي انفرد به الشافعي

واقتصر على الأخذ بالتقاويم والمؤقّتات الإسلامية دون غيرها من التقاويم ـ المؤقّتات ـ التي أجاز الأخذ بها أصحابه، كما يدل على ذلك قوله: «... فأعلم الله بالأهلة جلّ المواقيت، والأهلة مواقيت الأيام، ولم يجعل علماً لأهل الإسلام إلّا بها.... ولو لم يكن هذا هكذا ما كان من الجائز أن تكون العلامة بالحصاد والجذاذ بخلاف قول الله عزّ وجلّ: ﴿أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾ والأجل المسمى ما لايختلف. والعلم يحيط أنّ الحصاد والجذاذ يتقدّمان ويتأخّران، والعطاء موكول إلى السلطان يستقدّم ويتأخّر. وفصح النصارى عندنا يخالف حساب الإسلام»[٣].

ومن خلال موقف الشافعي من هذه المسألة يدخل قوله ضمن أقوال أصحاب القسم الثاني دخولاً أوّلياً. فهو من المتشدّدين في إطلاق الأخذ بما أجازه به غيره ممّن ينتظم رأيه في سلك القسم الثاني. وقد خالفه أصحابه في خصوص ما تفرّد به من اقتصاره على التقاويم المؤقّتات الشرعية؛ بأنّ التقويم (المؤقّت) غير الهجري لم يكن معمولاً به أيام الشافعي. وبعد ذلك انتظمت تقاويم ومؤقّتات أُخرى وتعارف العمل بها[٤].

وممّا لايسع الباحث إغفاله أنّ التطوّر في التعامل الاقتصادي وغيره، الذي طرأ على المجتمعات في الأزمان أو العصور الأخيرة، له دخل في تطوير آفاق التفكير والعمل في مختلف شؤون الحياة، ومن ذلك مسائل المعاملات المؤجّلة. وهذا يلزمنا

---

١. حاشية ابن عابدين ٤: ٢٣.

٢. شرح النيل ٤: ٧٧.

٣. الأم ٣: ٨٤.

٤. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٤٧.

بأن لا نقتصر على الأمثلة التي ساقها الفقهاء المتقدّمون، وخاصةً مواضيع الأجل وتحديد معلوميته، بل نتوسّع في الأخذ بشمولية المفاهيم المتعلّقة بضابطه ومعاييره، فقد وضعت تقاويم (مؤقّتات) وحسابات دقيقة لايتطرّق إليها الاختلاف والخطأ، وبذلك يكون الرجوع إليها منضبطاً بما انضبطت به التقاويم والمؤقّتات الشرعية، والتقاويم المعلومة التي أجاز الأخذ بها الفقهاء المسلمون عدا الشافعي.

فتمثيل الفقهاء بالأعياد والمناسبات المعروفة آنذاك لايعني الجمود على تلك الأمثلة، وإنّما وردت على سبيل التمثيل لا للحصر، لغرض البيان وتحديد المدّة على وفق المعايير والأعراف التي كانت سائدة في أيامهم، فكلّ ما أفاد معلومية في الأجل من التقاويم (المؤقّتات) الحديثة، يمكن الأخذ به على اطّراد القاعدة الأُصلية، التي استند إليها الفقهاء والمتقدّمون من تحقّق وضوح المعلومية في كل ما اطمأنّت إليه النفس، وأقرّه العرف السائد والوجدان، بالوجه الذي يحول دون وقوع المشاكل والخلافات والمنازعات بين المتعاقدين، ومن خلال ما تقدّم يمكن أن نقف على الرأي الراجح، معزّزين به وجه الرجحان في نقاط نجملها فيما يأتي:

يبدو لي أنّ ما ذهب إليه جمهور الفقهاء هو الراجح والمختار؛ للأسباب الآتية:

١ ـ إنّ آية المداينة ـ وهي أطول آية في القرآن الكريم: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [1] ـ قد أوضحت الأجل المسمّى، وأوصت بالمكاتبة وشروطها فضلاً عن الآيات الأُخرى التي وردت بهذا الصدد، فكانت مطلقة ولم تقيّد أو تحدّد تقويماً مؤقّتاً معيّناً كالهجري مثلاً، ولم تشر إليه صراحة، ويؤكّد ما ذُكر القاعدةُ العامّة التي تقضي بأنّ المطلق يبقى على إطلاقه ما لم يَرد ما يقيّده [2].

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

٢. أُصول الفقه ١: ١٩٠.

٢ ـ إنّ ما أورده الشافعي من ذكر بعض الآيات لدعم ما ذهب إليه ـ لقوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾ (١)، وكذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِندَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْراً فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَاوَات وَالأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرُمٌ﴾ (٢) وأيضاً لإطلاقهما ـ لاتنهض دليلاً على الأخذ فقط بالتقويم المؤقّت الهجري والعمل به، وكذلك المنع من الأخذ بغيره من التقاويم والمؤقّتات الأُخرى.

٣ ـ إنّ التقاويم والمؤقّتات بصورة عامّة أيّاً كانت هجرية أم ميلادية أم غيرهما، ينبغي أن تكون منضبطة، يتحدّد بها زمان معيّن لأجل محدّد لايتقدّم ولا يتأخّر، فيصبح الأجل من خلالها معلوماً.

٤ ـ إنّ ما تعارف عليه الناس لتحديد الأجل المعلوم، وتعيين الزمن في البلد الذي يتمّ به الاتفاق بين المتعاقدين، في ضوء العرف المتّبع والمعمول به، بغض النظر عن كون التقويم هجرياً أم ميلادياً أم غيرهما، فهذا لايغيّر في المدّة المحدّدة والمعيّنة من قِبل المتعاقدين، ومن الجدير بالإشارة أنّ العرف وإن لم يكن دليلاً شرعياً مستقلاً إلّا أنّه يراعى في حجّية الظواهر (٣).

٥ ـ وردت في آراء الفقهاء بخصوص التقويم المؤقّت الهجري عبارات توحي بأنّ المراد هو الأخذ به، وهي: ما ورد في الروضة البهية من كتب الإمامية: «الشهور تحمل إطلاقها على الهلالية» (٤)، وكذلك ما ورد في كشّاف القناع من كتب الحنابلة،

---

١. سورة البقرة: الآية ١٨٩.

٢. سورة التوبة: الآية ٣٦.

٣. ينظر: الأُصول العامّة للفقه المقارن: ٢٦، علم أُصول الفقه: ٩١.

٤. الروضة البهية ١: ٣٣٣.

الذي ينصّ على أن: «ينصرف إطلاق الأشهر إلى الأشهر الهلالية»[١]، وذكر في حاشيتا قليوبي وعميرة من كتب الشافعية: «إنّ أُطلق الشهر حُمل على الهلالي»[٢]، أمّا ما جاء في بدائع الصنائع من كتب الحنفية قولهم: «فإن وقع العقد في غرّة الشهر يقع على الأهلّة»[٣]، وقد أوضح الدسوقي في حاشيته وهو من المالكية: «إنّ الأشهر إذا ضربت تحسب بالأهلّة إن وقع العقد في أولها»[٤]، ذُكر في البحر الزخّار من كتب الزيدية: «ولو أجّله خمسة أشهر تعيّنت القمرية، إذ هي المعهودة في الشرع لقوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأَهِلَّةِ﴾ ويعتبر بالأهلّة لا بالعدد، إلّا حيث دخل بعض الشهر أُعتبر بالعدد وما بعده بالأهلّة»[٥]، وورد في النيل وشرحه من كتب الأباضية: «وأصحّ الأهلّة لقوله تعالى: ﴿هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ﴾»[٦]، ولكن يجب أن لايعزب عن البال أنّ هذه الصيغ عندما كان التقويم المؤقّت الهجري هو المعمول به آنذاك، وأنّه ذُكر ليس من باب الحصر وإنّما من باب التمثيل، وهذا لايكون دليلاً على الأخذ بالتقويم المؤقّت الهجري فقط.

وممّا تقدّم يمكن إجمال ضوابط معلومية الأجل بما يأتي:

أ) أن يكون معلوماً ومحدّداً غير قابل للزيادة والنقصان بضوابط زمنية لايدخلها التغيير والاختلاف، ولا يشوبها الإبهام.

ب) أن يكون العمل بالأجل معروفاً ومتداولاً لدى عرف المتعاقدين.

---

١. كشف القناع ٢: ١٢٧.

٢. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٤٧.

٣. بدائع الصنائع ٤: ١٨١.

٤. متن خليل والشرح الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي ٣: ٣٠٧.

٥. البحر الزخّار ٣: ٣٢٣.

٦. شرح النيل ٤: ٧٧.

ثالثاً: آراء الفقهاء في معلومية الأجل

إتّفق فقهاء المذاهب الإسلامية على اشتراط المعايير؛ لتعيين الآجل ولو حكماً دون لبس أو اختلاف، ليكون الأجل مضبوطاً؛ دفعاً لمَا قد يترتّب على إبهام المعلومية من الوقوع في الغرر، وحصول المشاكل والمنازعات والخصومات المفضية إلى انفراط عقد المجتمع الإسلامي، ولم يخالف في اشتراط المعلومية منهم أحد أصلاً، فقد أشار المير غناني من الحنفية إلى ذلك قائلاً: «ولابدّ في الأجل أن يكون معلوماً، أي معيّناً تعييناً نافياً للجهالة والغرر؛ لأنّ الجهالة فيه مانعة من التسليم الواجب بالعقد»[١].

ونصّ العلّامة الحلي من الإمامية على أنّه: «يشترط في الأجل المشروط أن يكون معيّناً مضبوطاً محروساً من الزيادة والنقصان»[٢]، وأكّد اشتراط المعلومية في الأجل صاحب جواهر الكلام بما نصّه: «بلا خلاف أجده بيننا... والإجماع عليه، وهو الحجّة بعدما دلّ على نفي الغرر»[٣]، وأوضح الشافعي ذلك في الأم بما نصّه: «ويشترط العلم بالأجل، فلو لم يكن معلوماً لم يصحّ»[٤]، وذكر ما يؤدّي معنى أقوالهما كلّ من الدسوقي من المالكية[٥]، وابن قدامة من الحنابلة[٦]، وابن المرتضى من الزيدية[٧]، ومحمّد بن يوسف من الأباضية[٨]، وابن حزم من

١. الهداية ٣: ٧٣.

٢. تذكرة الفقهاء ٨: ١٤ القسم الأول.

٣. جواهر الكلام ٢٤: ٢٩٩.

٤. الأم ٤: ١٨٦.

٥. متن خليل والشرح الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي ٤: ٢٠٦.

٦. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٢٩٠.

٧. البحر الزخّار ٣: ٢٦٥.

٨. شرح النيل ٤: ٧٧.

الظاهرية[١]، إلّا أنّ الظاهرية استثنوا من اشتراط تحديد الأجل للإنظار إلى الميسرة، كما نصّ على ذلك في المحلّى بالآثار بقوله: «إنّه حقّ؛ للنصّ في ذلك، ولأنّه حكم الله تعالى في كلّ ما لايجد أداء دَينه»[٢].

المطلب الثاني: الأجل المجهول [٣]

إنّ تخصيص هذا المطلب بالأجل المجهول في هذا البحث هو التزام من الباحث بما تقتضيه طبيعة البحث من استيفاء الكلام في جميع ما يتعلّق بالأجل من حيث هو.

ليس للأجل الشرعي المجهول أيّ تأثير على التصرّف، والأجل القضائي قد يكون مجهولاً كالميسرة فليس له تأثير أيضاً. أمّا الأجل المجهول الاتّفاقي ففيه غرر غالباً، والتصرّف الذي فيه الغرر فاسد عند الحنفية وباطل عند الجمهور.

تعريف الأجل المجهول: هو الأجل الذي يتوقّف تحديده على أمر مستقبلي محقّق الوقوع، غير معروف الميعاد حقيقةً أو حكماً، حيث لم تحدّد مدّته بصورة منضبطة[٤]، وقد اتّفق الفقهاء في عدم جواز العمل بالأجل المجهول، حيث إنّه

---

١. المحلّى بالآثار ٨: ٤٤٥.

٢. المصدر السابق ٩: ١٠٥ مسألة ١٦١٢.

٣. يسمّى الأجل المجهول لدى القانونيين بـ(الأجل غير المعيّن Terme Incertain)، وإنّ هذه التسمية لاتفي بالغرض المطلوب بخلاف تسميته لدى فقهاء المسلمين بالأجل المجهول، الذي هو أوسع مفهوماً ودلالة من الأجل غير المعيّن، حيث يكون شاملاً لمّا جُهل وقوعه وتحقّقه، وما جُهل وقت حلوله، مع أنّ الأجل غير المعيّن، غير مستوعب لجميع الحالات المستوفية لأنواع الجهالة؛ لأنّه كما يتبادر من التسمية خاصّ برفع التعيين عنه، فلا ينطبق إلّا على ما جهل وقت حلوله فحسب. ينظر: الوسيط ٣: ٧٩، أحكام الالتزام ٢: ١٩٦.

٤. الأجل في الالتزام: ١٠٢، الموسوعة الفقهية الكويتية: ٢٧.

يؤدّي إلى الغرر المفضي إلى النزاع والخصام، فقد ذكر الكاساني أنّ الجهالة: «ما تكون مفضية المنازعة كجهالة المدّة... لأنّ المعقود عليه لايصير معلوم القدر بدونه، فترك بيانه يفضي إلى المنازعة، سواء قصرت المدّة أم طالت»[١]، ومثله ما جاء في تذكرة الفقهاء: «إنّ الأجل إذا كان مجهولاً تعذّر القبض والمطالبة فلم يصحّ»[٢].

وقد قسّم فقهاء الحنفية الجهالة إلى قسمين وهي: «إنّ الآجال على ضربين: متقاربة كالحصاد، ومتفاوتة كهبوب الريح»[٣].

ولغرض الإلمام بجميع جوانب الأجل المجهول سأحاول استجلاء حقيقة القسمين، وما يتبعهما للتوضيح من خلال بيان حقيقة الجهالة وماهيتها، ويلحقها ما يشبه الأجل المجهول كما يأتي:

أولاً: الجهالة الجسيمة[٤] المتفاوتة

وهي ما كان فيها غرر الوجود والعدم، ولم تكن محقّقة الوقوع، كنزول المطر أو هبوب الريح، أو قدوم فلان من سفره، وكذا التأجيل إلى الميسرة ـ على اختلاف في الآراء ـ أو إلى أجل بعيد كألف سنة، أو إلى ما لايعتقد بقاء الدنيا إليه وما شابه ذلك، وبعضهم أضاف أجل الموت إليها[٥]. فقد ذكر الفقهاء[٦] على أنّها ـ الجهالة ـ التي

---

١. بدائع الصنائع ٤: ١٨١.

٢. تذكرة الفقهاء ٨: ١٤ القسم الأول.

٣. حاشية ابن عابدين ٤: ٢٦.

٤. إبدال لفظة الفاحشة إلى جسيمة لكونها لفظة غير ملائمة، فقد وردت في كتب الحنفية. ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٧٨ وغيرها.

٥. المصدر السابق.

٦. المبسوط ١٣: ٢٧، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٦٦، الأم ٣: ٨٤ ـ ٨٥، متن خليل والشرح ←

ترجع إلى وجود الأجل. وقد اختلف في إفسادها للبيع، كالتأجيل إلى حَبَلِ الحَبَلَةِ[١]، وما لايعتقد بقاء المتعاقدين إليه، وكذلك ما كانت مطلّقة في المدّة، أو إلى أجل غير معقول، وذكر السرخسي أنّه: «لا يعتبر هبوب الريح وإمطار السماء أجلاً؛ لأنّ الأجل ما يكون منتظر الوجود، بل هو إذا اتّصل بكلام العاقد كان شرطاً فاسداً»[٢]. والضابط المعقول للأجل البعيد الذي يؤدّي إلى الجهالة هو ما لايعتقد بقاء المتعاقدين إليه، وهو ما يكون بُعده الزماني بعداً غير واقعي.

ثانياً: الجهالة اليسيرة غير الجسيمة المتقاربة

وهو ما كان فيها الأجل عِرضة للتقدّم والتأخّر، حيث إنّها ترجع إلى وقت حصول الأجل، أي التي يكون فيها الأجل محقّق الوقوع والحصول، ولكن الوقت الذي سيحصل فيه غير معروف، وهي ما يسمّيها الحنفية[٣]، بالجهالة اليسيرة مثل البيع إلى الحصاد، أو إلى وقت قدوم الحاج، والجذاذ، والعطاء، والميسرة، مع اختلاف في الآراء، علماً بأنّه توجد اختلافات في النظرة إلى المفردات المطروحة، كمثال من حيث قبولها لدى فقهاء، أو طرحها لدى الآخرين، فمنهم مَن أجاز إلى الحصاد، ومنهم مَن أجاز إلى العطاء[٤]، ومنهم مَن أجاز إلى الميسرة[٥]، وقد اختلف الفقهاء

← الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي ٣: ٢٠٦، تذكرة الفقهاء ٣: ٨القسم الأول، المحلّى بالآثار ٨: ٥١٦، البحر الزخّار ٣: ٣٤٢مطبعة أنصار السنة المحمدية، شرح النيل ٩: ٣٦٠.

١. حاشية ابن عابدين ٤: ٣٠، وما بعدها ومعنى حبل الحبلة أي البيع على أن تنتج الناقة ما في بطنها، ينظر: فتح الباري ٤: ٣٠٦.

٢. المبسوط ١٣: ٢٧.

٣. حاشية ابن عابدين ٤: ٢٣ ـ ٧١.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٦٦.

٥. المحلّى بالآثار ٨: ٤٤٥.

في إفسادها للعقود والمعاملات المؤجّلة. وهل هي كالجهالة الجسيمة أو لا؟

فهم على قسمين:

أ) فمنهم مَن قال: إنّها مفسدة. وقد ذهب إلى ذلك فقهاء الحنفية[١]، والشافعية في أحد أقوالهم[٢]، والحنابلة في رواية[٣]، والإمامية في أحد الأقوال أيضاً[٤]، والزيدية[٥]، والظاهرية[٦]، والأباضية[٧]، إلى أنّ التقدّم والتأخّر والتغيير في وقت حصول الأجل هو مفسد للبيع أيضاً. كما هو الحال في الآجال الجسيمة المتفاوتة، والتي تكون غير محقّقة الوقوع، وغير منضبطة الميعاد.

ب) ومنهم مَن قال: إنّها غير مفسدة. وهم فقهاء المالكية[٨] والحنابلة في رواية[٩]، والإمامية في أحد أقوالهم[١٠]، وفي قول للشافعية[١١]، ويرى هؤلاء أنّ التقدّم والتأخّر وعدم التثبت من الأجل وضبطه غير مفسد للبيع. فقد أورد الشافعية ما نصّه: «ولا يصحّ التأقيت بالشتاء والصيف والعطاء، إلّا أن يريد العاقدان وقتها

---

١. حاشية ابن عابدين ٤: ٢٣.

٢. الأم ٣: ٨٤ـ ٨٥.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٦٦.

٤. تذكرة الفقهاء ٨: ٣القسم الأول.

٥. البحر الزخّار ٣: ٤٠١.

٦. المحلّى بالآثار ٨: ٤٤٥.

٧. شرح النيل ٩: ٣٦٠.

٨. أسهل المدارك ٢: ٢٥٣.

٩. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٦٦.

١٠. الروضة البهية ١: ٣٣٣.

١١. مغني المحتاج ٢: ١٠٥.

المعيّن فيصحّ»[1]. وللأباضية قول ضعيف جداً بجواز البيع إلى أجل مجهول، حيث أشاروا لجواز بيع متاعٍ إلى أيام ثلاثة، وكذا السلف، فإن باع إلى الأيام انتقض؛ لأنّها الدهر. وقيل: سبعة في كلّ أجل مجهول بصحّة البيع على الحلول... والصحيح إنّه يفسد البيع بالأجل المجهول؛ لدخول الجهالة فيه، ولأنّ الأجل الذي أقرّه الله جل وعلا هو المعيّن، إذ قال الله سبحانه وتعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[2]»[3] يبدو لي أنّ الرد علىٰ هذا القول كان في الكتاب نفسه، كما هو متصل بالكلام.

تعقيب ومناقشة

يبدو لي من خلال المفردات التي ذكرت على سبيل المثال للآجال المجهولة جهالة جسيمة متفاوتة أنّها ليست في حقيقتها آجالاً، وإنّما هي شروط؛ لأنّ الأجل هو ما كان محقّق الوقوع، فلو عُيّن أجل معلوم ومعروف ومحدّد صحّ وعُمل به، حيث إنّ الاختلاف لم يكن في عناوين ومسمّيات الأحداث والمواسم والوقائع، وإنّما هو في مدى ضبط تاريخ الوقوع، وتعيين الأجل المحدّد، فإذا كانت هناك آجال غير محدّدة الوقوع وغير أكيدة التحقّق، كما هو الحال في آجال بعيدة ومتفاوتة، كألف سنة أو انتهاء الزمان، أو ما لايحتمل بقاء المتعاقدين إليه، وغيرها من الآجال التي تكون فيها الجهالة متفاوتة وجسيمة، فهي في الحقيقة شرط وليست أجلاً، وتسميتها أجلاً إنّما هو على سبيل المجاز.

ومن الجدير بالذكر أنّ تحديد الأجل بالموت لم يكن ذا جهالة جسيمة ومتفاوتة،

---

١. المصدر السابق.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

٣. شرح النيل ٩: ٤٥.

حيث إنّه محقّق الوقوع والحدوث، إلّا أنّ تاريخ الوقوع والحدوث لم يكن ثابتاً، فإنّه عِرضة للتقدّم والتأخّر، فعليه يجب أن لايعزب عن بالنا أنّ التعيين به أن لايكون ذا جهالة جسيمة، كما يتراءى للبعض[1]، وهو لايتّفق مع تحديد مفهوم الجهالة الجسيمة؛ لأنّ الموت معلوم الوجود، وإنّما الجهالة في وقت وجوده[2]، ويبدو أنّ تقسيم الأجل المجهول إلى جهالة جسيمة ويسيرة، محاطاً بطائفة من الملاحظات عند كثير من الفقهاء، إذ يمكن أن يكون هذا التقسيم إلى جسيم ويسير بموجب كون الجهالة متحقّقة في القسمين، والقسم اليسير منهما لايمكن أن ينفي قاعدة الغرر، وقد رُوي عن الإمام علي عليه السلام: «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن بيع المضطرّ، وعن بيع الغرر»[3]

ومع تحقق الغرر كيف يصحّ العقد في اليسير، على أنّ دليل قاعدة الغرر حاكم على العمومات، كما هو مقرّر في موضعه، فهو ساقط عن الاعتبار بالقاعدة المذكورة.

وأخيراً يبدو لي ممّا تقدّم أنّ الجهالة واحدة في الأجل، وأمّا تقسيمها إلى نوعين جسيمة ويسيرة فهو قول مرجوح لا سند له، ما دامت الجهالة في الأمرين حاصلة والعلّة واحدة فيهما، فالنتيجة واحدة أيضاً.

ثالثاً: ما يشبه الأجل المجهول (الأجل المردّد بين مصداقين أو أكثر)

وردت في موضوع الأجل بعض المسائل التي قد تشبه الأجل المجهول، الأمر الذي يستوجب الدراسة والتحليل، وخاصّةً مسألة الأجل المشترك بين مصداقين أو أكثر، كما يأتي:

---

١. بدائع الصنائع ٥: ١٧٨.

٢. الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي: ٢٨٤.

٣. وسائل الشيعة ١٢: ٣٣٠ باب ٤٠، ح ٣.

يوجد في موضوع الأجل ما يمكن أن يسمّى بـ«الأجل المشترك بين مصداقين أو أكثر»[١] وقد يلتقي بالأجل المجهول من حيث إطلاقه وتعدّد مصاديقه؛ ولعدم بيان المراد منه بنفسه، وعدم تحديده لتعدّد المتشابه منه، الأمر الذي يمكن أن ينتظم تحت عنوانه العامّ. ويمكن أن يمثّل للأجل المشترك بنحو الأجل إلى شهر ربيع أو جمادى أو العيد أو إلى يوم الجمعة، وقد عبّر الفقهاء عن ذلك برأيين:

أولهما: هو صحّة الأجل المشترك، ويحمل على المصداق والفرد الأول؛ وذلك لأنّ الطرف الأول في العقد لو أراد غير المصداق الأول، كشهر ربيع الأول، أو جمادى الأُولى، أو العيد الأقرب والمتصل زمنياً، لعيّن ذلك الفرد نفسه. مضافاً إلى أنّ المتبادر من الإطلاق ـ عرفاً ـ هو الزمن الأقرب فيما تعاقدوا عليه، أو تواعدوا به. وذهب إلى ذلك أكثر الفقهاء، فقد جاء في تذكرة الفقهاء: «يحمل على الأول؛ لأنّه أول ما يتناوله الاسم؛ ولتحقق الاسم به»[٢]. ولذلك أشار بن قدامة من الحنابلة: «إذا جعل الأجل إلى شهرٍ تعلّق بأوّله، وإن جُعل اسم يتناول شيئين، كجمادى وربيع ويوم النفر تعلّق بأوّلهما»[٣]. وهذا ما ذهب إليه فقهاء المالكية[٤]، وقسم من فقهاء الشافعية، فقد ذكر صاحب مغني المحتاج: «والأصحّ صحّة تأجيله بالعيد وجمادى وربيع ونفير الحجّ، ويحمل على الأول»[٥].

وأمّا الرأي الثاني: فهو عدم صحة الأجل المشترك، وفحوى هذا الرأي أنّه لابدّ أن يكون مقيّداً ومعيّناً صراحة، وإنّ اشتراك الأجل بمصداقين أو أكثر يؤدّي

---

١. الغرر وأثره في العقود ٢٩٣، وقد ذكره تحت عنوان (التاجيل إلى أجل مشترك بين أمرين أو أكثر).

٢. الروضة البهية ٣: ٥١٤.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٢٩.

٤. متن خليل والشرح الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي ٣: ٢٠٦.

٥. مغني المحتاج ٢: ١٠٦.

بحكم الآجال إلى تعدّد الاحتمالات، وعدم تشخيص المراد منها، فقد أورد العلّامة الحلي: «لو وقّت بنفير الحجيج، فإن أقّته بالأول أو الثاني جاز، وإن أطلق احتمل البطلان؛ لتردد المحلّ بين النفيرين»[١] وإلى مثل هذا نحا الأباضية، فقد جاء في أحد نصوصهم: «وإن قال: إلى ربيع أو جمادى فالتأجيل ضعيف؛ لأنّهما ربيعان وجماديان ولهما النقص»[٢]، وذهب إلى ذلك بعض الفقهاء من الحنفية[٣] والزيدية[٤] والظاهرية[٥].

والذي يظهر لي أنّ الرأي الأول هو الراجح؛ بناء على أنّ الإطلاقات في المحاورات العرفية إنّما تنظر للمُنساق إلى الأذهان، والتبادر علامة حقيقية، مضافاً إلى الظهور الحاصل في فحوى كلام المتعاقدين، فقد جرى في عرف الناس أنّهم إذا أطلقوا عنواناً قد يكون له قسيم آخر، فإنّهم يقصدون إلى العنوان الأول الذي عليه السياق، والسياق أن: «يُحمل على الأول في الجميع؛ لتعليقه الأجل على اسم معيّن وهو يتحقّق بالأول، لكي يعتبر علمهما بذلك قبل العقد؛ ليتوجّه قصدهما إلى أجل مضبوط، يكفي ثبوت ذلك شرعاً»[٦].

الشرط الثالث: خلو الأجل من عوض يُقرّبهُ من الربا

من شروط الأجل أن لا يكون مقابل الأجل تعويضاً مالياً، كما في الفوائد الربوية التعويضية والتأخيرية، وفي هذا المبحث سوف أتعرّض لشرط آخر من شروط

---

١. تذكرة الفقهاء ٨: ١٦ القسم الأول.

٢. شرح النيل ٨: ٦٣٢ وما بعدها.

٣. حاشية ابن عابدين ٤: ٢٣ وما بعدها.

٤. الروض النضير ٣: ٦١٩.

٥. المحلّى بالآثار ٨: ٤٤٧.

٦. الروضة البهية ١: ٣٣٣.

الأجل، وهو أن لايكون مقابل الأجل عوضاً مالياً يجعله من باب الربا، فقد نحا فقهاء المذاهب الإسلامية بصورة عامّة في هذا الصدد منحيين: أحدهما جواز الأجل مقابل عوض، والآخر عدم جوازها، وهذا ماسأتطرّق إليه في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول: جواز الأجل مقابل العوض في بعض الحالات

أجاز الشارع المقدّس العمل في كثير من البيوع نسيئة، والنسيئة هي: «حلول المثمن وتأجيل الثمن»[١]، فقد أجمع فقهاء المذاهب الإسلامية ـ عدا بعض الآراء التي ترى في شأن البيع نسيئة أنّه بيع ربوي ـ على مشروعية الأجل وجوازه مقابل العوض في حالة البيع نسيئة؛ لأنّ الحاجة قد تدعو إلى الانتفاع بالمبيع معجّلاً، واستغناء مالكه عنه، وحاجته إلى الثمن مؤجّلاً، فوجب أن يكون مشروعاً، تحصيلاً لهذه المصلحة الخالية عن المبطلات»[٢]، ومن ذلك قول الكمال بن الهمام: «... فإنّ كون الثمن على تقدير النقد ألفاً، وعلى تقدير النسيئة ألفين ليس في معنى الربا، بخلاف اشتراط نحو السكنى والخدمة»[٣]، وإنّ زيادة الثمن المؤجّل للسلعة عن سعرها الفوري ليس بربا؛ وذلك لأنّ كلّ زيادة خالية من العوض ليس بربا، إلّا إذا توافرت فيه علّة الربا، وأنّ مسألة بيع الشيء بأكثر من سعر يومه يختلف فيها جنس المبيع عن جنس الثمن فتخرج عن نطاق الربا[٤].

وقد استدلّ بعض الفقهاء بعدّة أدلّة لبيان آرائهم، نذكر منها:

---

١. المصدر السابق ٣: ٥١٣.

٢. تذكرة الفقهاء ٨: ٣ القسم الأول.

٣. شرح فتح القدير ٥: ٢١٨.

٤. الأجل في الالتزام: ٢٢٣ ـ ٢٢٤.

أولاً: الاستدلال بالكتاب الكريم

١ ـ قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[١].

ذكر الفقهاء أنّ الله سبحانه وتعالى ذكر البيع مطلقاً غير مقيّد، وهو بهذا الإطلاق يشمل البيع نقداً ونسيئة.

٢ ـ قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[٢].

علّل الفقهاء ذلك بأنّ الآية تدلّ على أنّ الربح الحاصل من التجارة عن تراضٍ بين المتبايعين ربح حلال، والربح الزائد الناجم عن المبيع بالنسيئة، الذي يرضى به الطرفان ربح ناتج من التجارة عن تراضٍ.

ثانياً: الاستدلال بالسنة الشريفة

أمّا السنّة الشريفة فقد قال رسول الله ﷺ: «إنّما البيع عن تراضٍ»[٣]، وكذلك ورد عن الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام: «مَن ساوم بثمنين أحدهما عاجلاً والآخر نظرة، فليسمّ أحدهما قبل الصفقة»[٤].

ثالثاً: الاستدلال بالدليل العقلي

وهو إباحة بيع السلعة بسعر أعلى من سعر النقد، تستدعيها الحاجة والمصلحة، ويقتضيها سير المعاملات في الأسواق؛ لأنّ البائع إن لم يملك البيع نسيئة بسعر

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٧٥.

٢. سورة النساء: الآية ٢٩.

٣. سنن ابن ماجة ٢: ٧٣٦.

٤. وسائل الشيعة ١٢: ٣٦٧باب ٢، ح ٢.

أعلى من سعر النقد لايبيع سلعة لم يحتجها نسيئةً بسعر النقد[١]، وعلى الرغم ممّا ذكر من الأدلّة لجواز بيع النسيئة والعمل به، وردت بعض الإشكالات التي وجّهها بعض الفقهاء، حيث يرّون: «إنّ البيع بثمن مؤجّل يزيد عن سعره الفوري غير جائز، ويقضي هذا الرأي ببطلان البيع في هذه الحالة، وتحريم الزيادة في الثمن المؤجّل عن الثمن الفوري»[٢]، فقد ورد أنّ: «سبب الدّين كان عقد بيع بالنسيئة، فقد وردت آثار مروية عن ابن عباس ومجاهد وسعيد بن جبير، منها في التفسير المنسوب إلى ابن عباس المسمّى بـ(تنوير المقباس) والمطبوع على هامش (الدرّ المنثور في التفسير بالمأثور) للسيوطي، وهي واردة في تفسير قوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْبَيْعُ مِثْلُ ٱلرِّبَوٰا﴾[٣]، ونصّها: «الزيادة آخر البيع بعدما حلّ الأجل، كالزيادة في أول البيع إذا بعت بالنسيئة»[٤].

وأضاف كذلك بأنّهم: «كانوا يتبايعون إلى الأجل، فإذا حلّ الأجل زادوا عليهم وزادوا في الأجل... وكان الرجل إذا حلّ ماله على صاحبه، يقول المطلوب للطالب: زدني في الأجل وأزيدك على مالك، فإذا فعل ذلك قيل لهم: هذا ربا، قالوا: سواء علينا إن زدنا في أول البيع أو عند محلّ المال فهما سواء... وواضح من الروايات المتقدّمة أنّ منشأ الدّين كان عقود بيع النسيئة أو إلى أجل، فالمديون بالربا في ذلك العهد كان عامّتهم من المحتاجين المعوزين؛ وكانوا لذلك يضطرّون إلى قبول الزيادة الباهضة، التي يفرضها عليهم الدائنون عند حلول أجل السداد في مقابل تأخيره

---

١. حكم زيادة السعر في البيع بالنسيئة شرعاً (بحث منشور في مجلّة منظمة المؤتمر الإسلامي): ٧.

٢. نيل الأوطار، ٥: ١٥٢، الروض النضير ٣: ٣٦٩.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٧٥.

٤. تنوير المقباس لابن عباس على هامش الدرّ المنثور ١: ١٤٣، نظرية الربا المحرّم في الشريعة الإسلامية: ٣٥.

أجلاً آخر... وإنّ نشوء الدَين في هذا العقد أو ذاك، والزيادة التي كانت تستر تحت الثمن في عقد البيع بالنسيئة، أو تظهر مشروطة ابتداءً في القرض على آجال شهرية، كلّ ذلك لم يكن بذي أثر كبير في وجود تلك السمة ـ تضاعف الدَين ـ التي لم تكن لتبدأ في الظهور، إلّا حين حلول الأجل الأول»[١].

وقد وردت آراء متشابهة أُخرى بهذا الخصوص، وهي عدم جواز زيادة السعر في البيع بالنسيئة على القيمة الحقيقية للشيء، وأوضحوا أنّ: «الزيادة في السعر في بيع حاجة بسبب النسيئة تؤول في النهاية إلى فرض قيمة تلك الزيادة بسبب الأجل»[٢] ولولا ورود النصّ القرآني الصريح لقوله تعالى: ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُواْ إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[٣] لقيل: بأنّ كلّ زيادة تحصل على رأس المال محرّمة، وقد كانت العرب لاتفرّق بين الزيادة الربوية والتجارية وتحسبهما من نوع واحد، حيث وضح الفرق بينهما، وإنّ الزيادة لاتحرّم من حيث هي نفسها، بل إنّ الزيادة التي تؤخذ على رأس المال من دون مقابل، كالزيادة على القرض، أو بيع أحد المثلين بالآخر مع زيادة[٤].

تعقيب ومناقشة

إنّ ما ذكر من اعتبار بيع النسيئة بسعر أعلى من سعر النقد من مصاديق البيع الربوي مردود، وذلك للأسباب الآتية:

يبدو أنّ بعض الفقهاء خلط بين بيع النسيئة من جهة، والقرض الربوي وبيعتين

---

١. تنوير المقباس لابن عباس على هامش الدرّ المنثور: ٢٦ ـ ٤١ ـ ٤٣.

٢. حكم زيادة السعر في البيع بالنسيئة شرعاً: ١٩.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٧٥.

٤. الربا في نظر القرآن الكريم: ١٥.

في بيعة من جهة أُخرى، وهما على اختلاف بيّن. ويتوضّح الخلط جلياً من خلال ما بيّنه الطبرسي في تفسيره للآية ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[1]: «ذلك أنّهم قالوا إنّما البيع مثل الربا، معناه بسبب قولهم إنّما البيع الذي لا ربا فيه مثل البيع الذي فيه الربا. قال ابن عباس: كان الرجل فيهم إذا حلّ دَينه على غريمه فطالبه به، قال المطلوب منه: زدني في الأجل وأزيدك في المال، فيتراضيان عليه ويعملان به. فإذا قيل لهم: هذا ربا، قالوا: هما سواء، يعنون بذلك أنّ الزيادة في الثمن حال البيع والزيادة فيه بسبب الأجل عند محلّ الدّين سواء، فذمّهم الله به، وألحق الوعيد بهم، وخطّأهم في ذلك بقوله: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ أي أحلّ الله البيع الذي لا ربا فيه، وحرّم النوع الذي فيه الربا. والفرق بينهما أنّ الزيادة في أحدهما لتأخير الدّين، وفي الآخر لأجل البيع»[2]. وقد استند على هذا النصّ الأُستاذ محمّد رشيد رضا[3]. وعليه فإنّ بيع النسيئة خارج عن المعاملة الربوية موضوعاً وحكماً؛ لأنّ الربا إعطاء الشيء وأخذ ما يماثله، وقد عرّف بأنّه: «هو بيع أحد المثلين بالآخر مع زيادة عينية في أحدهما»[4]. وهو أخذ بلا عوض، بينما البيع بأنواعه: هو أن يقوم الإنسان بمعاوضة ما عنده من المال، الذي استغنى عنه ممّا عند غيره، الذي يحتاج إليه. وبيع النسيئة لم يخرج من هذه الأنواع، فلا يرد عليه أي إشكال، والإشكال عليه ساقط حتماً.

وقد قسّم الفقهاء البيع على أربعة أنواع:

أ) تعجيل الثمن والمثمن، وهو البيع نقداً.

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٧٥.

٢. مجمع البيان ١: ٣٨٩.

٣. الربا والمعاملات في الإسلام: ٦٦.

٤. منهاج الصالحين ٢: ٥٤.

ب) حلول المثمن وتأجيل الثمن، وهو بيع النسيئة.

جـ) حلول الثمن وتأجيل المثمن، وهو بيع السَلم.

د) بيع الدَين بالدَين، وهو الكالىء بالكالىء.

وأجمع العلماء على صحّة هذه البيوع عدا البيع الأخير، فإنّه ورد النهي عنه في الأخبار[١].

أمّا بالنسبة للأمثلة التي ساقوها حول تحريم بيعه النسيئة، فإنّ تحريمه في الحقيقة لم يكن نتيجة البيع بالنسيئة ابتداءً، وإنّما ورد التحريم للزيادة على التأخير، الذي حصل في الأجل اللاحق غير المتفق عليه في بداية العقد، وهو المعروف في الجاهلية بـ(أنظرني أزدك) والذي يؤيّد القول ما ذهب إليه جلّ الفقهاء، فقد أوضحوا بأنّ للأجل قسطاً من الثمن في البيع نسيئة، حيث يبدو ذلك واضحاً عندما يريد مشتري السلعة نسيئة من بيعها مرابحة أن يبين ذلك، حتى يكون الفرق ظاهراً دون غبن، فقد أشار الكاساني إلى ذلك بقوله: «لو اشترى شيئاً نسيئة لم يبعه مرابحة حتى يبيّن؛ لأنّ للأجل شبهة المبيع وإن لم يكن مبيعاً حقيقةً؛ لأنّه مرغوب فيه، ألا ترى أنّ الثمن قد يزاد لمكان الأجل، فكان له شبهة أن يقابله شيء من الثمن، فيصير كأنّه اشترى شيئين ثمّباع أحدهما مرابحة على ثمن الكلّ؛ لأنّ الشبهة ملحقة بالحقيقة في هذا الباب، فيجب التحرّز عنها بالبيان»[٢].

فيلاحظ كيف عُدّ الأجل متقوّماً، وكأنّ محلّ العقد مجموع أمرين: المبيع والأجل، وكلّ منهما يقابل جزءاً من الثمن المتّفق عليه، فوجب توضيحه في بيع المرابحة تجنّباً للغرر المنهي عنه، وهذا التحليل الاقتصادي لقيمة الأجل هو الأساس الذي وضّحته فتاوى قديمة وحديثة، تقضي بجواز حلّ البيع بثمن مؤجّل

---

١. بداية المجتهد ٢: ٩٤، الروضة البهية ٣: ٥١٣، المعاملات المالية والأدبية ١: ٨.

٢. بدائع الصنائع ٥: ٢٢٤.

أكثر من الثمن الحال للسلعة نفسها[1].

ومن الجدير بالإشارة أنّ بعض فقهاء الفقه الغربي أثنوا على جواز العوض مقابل الأجل، حيث أوضحوا حقيقة بيوع الآجال بقولهم: «بيوع الآجال أحلّها فقهاء الشريعة... ومعنى بيوع الآجال أن يبيع الإنسان شيئاً بثمن يتفاوت مبلغه بحسب كونه حالاً أو مؤجّلاً، فهذا جائز في نظر الفقهاء، ولا يعتبر الزيادة في الثمن لقاء الأجل من قبيل ربا النسيئة؛ لأنّ هذا أُسلوب معهود في التجارة بوجه عامّ، يعتبرونه من قبيل تفاوت أسعار الأشياء بحسب كون ثمنها سيدفع حالاً أو فيما بعد، كما تتفاوت أسعارها باختلاف الأماكن، وفي هذا التخريج ـ كما هو واضح ـ تفقّه حسن، ومرونة ويسر، وتجاوب مع واقع حياة الناس الاقتصادية وعرفهم، مع حسن التخلّص من مجابهة قاعدة الربا»[2].

وخلاصة القول إنّ بيع النسيئة هو من أنواع البيوع الجائزة شرعاً، اعتماداً على ما ورد من أدلّة من الكتاب الكريم والسنّة الشريفة، والأدلة العقلية، وإجماع فقهاء الشريعة، عدا الآراء الأُخرى التي أوردنا قسماً منها آنفاً.

المطلب الثاني: عدم جواز الأجل مقابل عوض يجعله من باب الربا

أجمع الفقهاء[3] على أنّ تمديد الأجل قِبالة مال محرّم بسبب القرض والدَّين وما شابههما يُعدّ من أنواع ربا النسيئة، وإنّ من أساسيات شروط الأجل هي أنّه غير

---

1. النظام المصرفي الإسلامي: ٣١٩.
2. الإسلام والتنمية الاقتصادية: ٨٤ ـ ٨٥.
3. شرح فتح القدير ٥: ٨٤، ٧: ٤٢، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ١٧٤ ـ ١٧٥، مغني المحتاج ٢: ٢١، متن خليل والشرح الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي ٣: ٥٨ الروضة البهية ١: ٣٣٣، المحلّى بالآثار ٨: ٧٧ مسألة ١١٩/٨/٤٦٧ ومسألة ١٤٧٩، البحر الزخّار ٣: ٤٠٩، شرح النيل ٩: ٩٢.

مقترن بمعاوضة ماليّة؛ لأنّ دخولها فيه يرتطم بـإقحام الربـا المـحرّم بـالإجماع، وللفقهاء تنظيرات كثيرة في كتب الفقه بهذا الشأن، ويسمّى ربا الجـاهلية، أو ربـا الدّين، أو ربا النسيئة، وهو النوع الذي ذكره القرآن الكريم بقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[١]، وهو الزيادة المشروطة في الدّين فـي مـقابلة الأجـل[٢]، وتسمّى مسألة المعاوضة عن الأجل في المال لدى الفقهاء بالانتظار وهي (أنظرني أزدك)، أي أنظرني في مدّة الأجل أزدك قيمة مالية. «فإنّ الواحد منهم كان يـقول لمدينه إمّا أن تقضي وإمّا أن تزدني، فيتضاعف الدّين بهذه الوسيلة الجشعة عاماً بعد عام أضعافاً مضاعفةً، فنهاهم الله سبحانه عن ذلك وذمّ فعلهم، قال مجاهد: «كانوا يبيعون البيع إلى أجل، فإذا حلّ الأجل زادوا في الثمن على أن يؤخّروا»[٣]

وقد أشار إلى ذلك الفخر الرازي بقوله: «إنّ ربا النسيئة هو الذي كان مشـهوراً ومتعارفاً في الجاهلية، وذلك أنّهم كانوا يدفعون المال على أن يأخذوا كـلّ شـهر قدراً معيّناً، ويكون رأس المال باقياً، ثمّ إذا حلّ الدّين طالبوا المدين برأس المال، فإن تعذّر عليه الأداء زادوا في الحقّ والأجل، فهذا هو الربا الذي كانوا في الجاهلية يتعاملون به»[٤]، بينما ذكر الجزائري: «إنّ الآية صريحة في النهي عن الربا، وكأنّها وردت جرياً على ما كان متعارفاً من ربا النسيئة، وهو أنّ الرجل إذا حلّ الدّين زاد فيه أيضاً وأخّره وهكذا، فكان يـستغرق بالشيء القليل مال المديون، فنهاهم عـن ذلك»[٥]، وإنّ هذا الربا هو بالذات الذي عناه رسول الله ﷺ بقوله: «إلّا أنّ كلّ ربا

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٧٥.

٢. الربا وأكل المال بالباطل: ٧٥.

٣. عقد القرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي: ٢٥٨، أحكام القرآن ٤: ٢٠٢.

٤. التفسير الكبير ٧: ٩١.

٥. قلائد الدرر ٢: ٢٤٧.

في الجاهلية موضوع، وأول ربا أضعه ربا العباس بن عبد المطلب، لكم أموالكم ظلِمون ولاتظلَمون»[١].

ويرى الشيخ أبو زهرة بشأن قسم من المعاملات المصرفية، كالسندات والقرض بفائدة على أساس الزيادة في الدّين نظير الأجل، ينطبق عليها التحريم للدّين القاطع في قوله تعالى: ﴿فَإِن تُبْتُمْ﴾[٢]؛ إذ ينطبق عليها الوصف (الربا الجاهلي) ولأنّها كسب لايتحمل الخسارة، ولأنّها كسب بالإنظار[٣]، وهنا يمكن عدم الجواز بهذه المعاوضة باتّفاق المفسّرين والفقهاء عن الأجل بمال في الدّين والقرض وما شابههما. فقد ذكر الجصاص: «حظر أن يؤخذ للأجل عوض... ولا خلاف أنّه لو كان عليه ألف درهم حالّة، فقال له أجّلني وأزيدك فيها مئة لايجوز؛ لأنّ المئة عوض عن الأجل»[٤]، وكذلك ورد في الكفاية بشأن الاعتياض: «والاعتياض عن الجودة لايجوز، فكذا عن الأجل، ألا ترى أنّ الشرع حرّم ربا النسيئة، وليس فيه إلّا مقابلة المال بالأجل شبهة، فلأن يكون مقابلة المال بالأجل حقيقة حراماً أولى»[٥].

وأوضح الشوكاني في نيل الأوطار ذلك بقوله: «وقد جمعنا رسالة في هذه المسألة وسمّيناها (شفاء الغليل في حكم زيادة الثمن لمجرد الأجل) وحقّقناها تحقيقاً لم نسبق إليه، والعلّة في تحريم بيعتين في بيعة عدم استقرار الثمن في صور بيع الشيء الواحد بثمنين، والتعليق بالشرط المستقبل في صورة بيع هذا على أن يبيع منه ذلك»[٦]. ولكني مع الأسف الشديد على الرغم من التفتيش عنها لغرض

---

١. سنن أبي داود ٢: ٢١٩.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٧٩.

٣. عقد القرض: ٢٦٦.

٤. أحكام القرآن ١: ٤٦٧.

٥. الكفاية على هامش فتح القدير ٥: ٣٩٧.

٦. نيل الأوطار ٥: ١٦٢.

الاستفادة منها لم أعثر عليها.

بيد أنّ هناك جماعة من الباحثين من فقهاء واقتصاديين حاولوا قياس مسألة (أنظرني أزدك) على مسألة (ضع وتعجّل) علماً أنّ الربا هو الزيادة أصلاً. وفي حالة الحطّ عن الدّين نقص ولا زيادة، وأخيراً فإنّ هذا الحديث لايتعلّق بعقد معاوضة، بل يتعلّق بالإبراء، وهو إسقاط لا معاوضة فيه؛ إذ إنّ إنقاص الدّين كان للتيسير على المدين ليستطيع تعجيل الوفاء، أمّا في حالة البيع المؤجّل، فالثمن العائد إلى البائع أكثر من حقّه لا أقلّ منه. فلا وجه للاستدلال بهذا الحديث هنا، وخاصّةً إنّ الربا هو الزيادة أصلاً. وحالة الحطّ بما عنده هي ما كان مساوياً للقدر المطلوب بعد إبرائه عن بعض الدّين، يضاف إلى ذلك أنّ العائد هنا إلى الدائن أقلّ من حقّه لا أكثر منه [1].

وإنّ مسألة الحطيطة (ضع وتعجّل) وما يشبهها حالياً في العمل المصرفي بالخصم وخصم الكمبيالات (التنزيل) والتي سوف أبحثها بصورة أوسع إن شاء الله، وإنّ قياس مَن قاس غير وارد، ولا يمكن انتظامه في أحد نوعي القياس المنصوص عليها العلّة أو مستنبط العلّة. وفذلكة القول في هذه المسألة إنّ الربا لغةً وفقهاً هو الزيادة، وفحوى المفهوم من قوله (ضع وتعجّل) هو النقيصة، فالقول بأنّ الحطيطة في الأجل مساوقاً للربا غير صحيح، والقياس بينهما غير جائز؛ لعدم تماثل العنوانين من حيث انطباقهما على المعنون في كلّ منهما.

وفي هذا الصدد أعرض صورة لمَا وقع في هذه المسألة من الخلط لبعض الباحثين. فقد أورد الدكتور السراج ما نصّه: «وقد أخطأ أحد الباحثين في الاقتصاد الإسلامي حين سوّى بين مسألتين لاتجوز التسوية بينهما، وهما مسألة (ضع

---

١. الإمام زيد ٩٥، الأجل في الالتزام: ٢٢٤.

وتعجّل)، ومسألة (أنظرني أزدك)، وعبارته في ذلك: (يجوز الحطّ من ثمن المبيع مقابل تعجيل الدفع، كما يجوز دفع الثمن مقابل تأجيل التسليم، فإذا جازت الزيادة في أحد البدلين مقابل التأجيل، فلابدّ من جواز الحطيطة لقاء التعجيل)[١].

وقد عقّب الدكتور محمّد أحمد السراج بما يأتي:

«بل إنّه يجعل الزيادة للإنظار أصلاً يقيس عليه عدم جواز الحطيطة للتعجيل، ووجه الخلاف أنّ إحدى المسألتين ـ وهي الإنظار ـ مجمع على تحريمها حسبما نقله عدّة أعلام منهم ابن رشد[٢]، في حين أنّ المسألة الأُخرى ـ وهي الحطيطة للتعجيل ـ مختلف في إباحتها أو حرمتها، ومَن ذهب إلى حرمتها خشي التذرّع بها»[٣]، علماً بأنّ فقهاء الإمامية يجوّزون العمل بالحطيطة، وهي (ضع وتعجّل) ولا يرون فيها شبهة الربا، فقد ذكروا أنّه: «يجوز تعجيل المؤجّل بإسقاط بعضه؛ لأنّه إبراء، وهو سائغ مطلقاً، ولا يجوز تأخير المعجّل بزيادة»[٤].

ومن الجدير بالذكر أنّ بعض المُحدثين اتّفقوا على رأي بخصوص الإنظار، ملخّصه:

«إنّ تأسيس المعاملات الربوية فيما بين الأفراد وفي نظام الصيرفة على الانتظار، قد تمّ العدول عنه إلى أساس علمي صحيح، ومن ثَمّ لنا أن نصرف النظر عن حجّة الانتظار؛ لأنّها في رأيهم قديمة، وقد استجدّ فيما هو صحيح في تبرير الفائدة والربا.

---

١. مقومات الاقتصاد الإسلامي (بحث مقدّم إلى المؤتمر الدولي للاقتصاد الإسلامي في إسلام آباد ١٩٨٣م): ٢.

٢. بداية المجتهد ٢: ٩٦.

٣. النظام المصر في الإسلامي: ٣٢٢.

٤. تذكرة الفقهاء ٨: ٨القسم الأول.

وإنّ المبرر العلمي للجزاء الثابت الذي يقتضيه المقرض نظير تقديمه رأس المال لمدّة من الزمن، هو التفاوت فيما بين الناس في درجة التلهّف على الأخذ بنصيب من المتاع، أو بعبارة أُخرى: هو التفاوت في الإقبال السريع على الاستهلاك، وهم في ذلك يتابعون الكتّاب الذين يريدون أن يفرّقوا بين الانتظار (Waiting) وبين المفاضلة في زمن الاستهلاك (Time preffernce)، فإذا كان زيد من الناس لايصبر على المنفعة الآجلة، فإنّه يخصم المستقبل (Discount of the future) على حين أنّ غيره يرضى بالتأخير، ويفضّل المتاع المؤجّل في سنّ الشيخوخة مثلاً على المتاع العاجل في سنّ الشباب. ومن هنا جاءهم هذا التعبير المستحدث (Time preffernce) ويخرجون من هذا كلّه إلى القول بأنّ المبرّر لكلّ من الفائدة والربا هو التفاوت في اختيار زمن الاستهلاك، وما هو بالانتظار»[١].

من الواضح أنّ حرمة مسألة المعاوضة في الأجل ليست على إطلاقها، وإنّما هي خاصّة في مسائل الدّين والقرض وما في معناهما، وأمّا المعاوضة في مسألة البيوع المحدّدة الثابتة غير المتردّدة فجائزة، حيث إنّ حرمة بيع المتردّد، كما هو الحال في بيعتين في بيعة أو صفقتين، وإنّها لم تكن بيعاً محدّداً ومعيّناً وإنّما هو متأرجح بين النقد بكذا والنسيئة بكذا، وإنّ النهي الوارد في حديث الرسول ﷺ: «مَن باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا، وإنّ المراد منها النهي عن جمع بين بيعتين يقصد بهما التحايل على الربا»[٢].

فبطلانه متّفق عليه بإجماع فقهاء كلّ المذاهب الإسلامية دون استثناء.

أمّا إذا كان البيع واضحاً غير متردّد فيه، وغير مفضي إلى الربا المحرّم، فجائز

١. الربا ودوره في استغلال موارد الشعوب: ١٨ ـ ١٩.

٢. نيل الأوطار ٥: ١٥٢، سنن أبي داود ٢: ٣٤٦.

باتّفاق الفقهاء[١] فقد ورد عن الإمام علي ﷺ، في خبر محمّد بن قيس[٢]: «مَن ساوم بثمنين أحدهما عاجلاً والآخر نظرة، فليسمّ أحدهما قبل الصفقة»[٣].

وأخيراً يظهر أنّ الفقهاء لايمنعون مبادلة الأجل بالمال، كما في بيع المؤجّل والحطيطة لقاء التعجيل عند المجيزين كما ذُكر آنفاً، وكذلك مسألة الخصم المشابهة لها في العمل المصرفي حالياً، في حين يمنع الفقهاء ذلك في القرض والدَين بصورة عامّة، وفي الزيادة للإنظار، حيث لاتجوز مقابلة الأجل قصداً وتجوز تبعاً، ولهذا حُرّم أخذ الفائدة في القرض بخلاف البيع المؤجّل، الذي يقصد فيه إلى مبادلة السلعة ومقابلتها بالثمن، ويتبع هذا القصد إثابة البائع على رضاه بالثمن، والقاعدة الفقهية: «يفتقر في التابع ما لايفتقر في المتبوع»[٤].

وهنا يمكن التعرّض لمسألة أُخرى، وهي: أنّ التبرع بالمال في مقابل التعجيل جائز قياساً، على جواز التبرّع بمنفعة المال مدّة معيّنة في عقد القرض.

ويختلف التبرّع عن المعاوضة في أُمور كثيرة أساسها رضا المتبرّع بزيادة التزاماته عن التزامات المستفيد بالتبرع، وتظهر في عقود التبرّعات حرّية المتعاقدين أكثر من ظهورها في عقود المفاوضات؛ لاستيفاء أساس الموازنة بين التزامات الطرفين[٥].

---

١. المبسوط ١٣: ٢١٨، بدائع الصنائع ٥: ١٥٨، متن خليل والشرح الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي ٣: ٥١، حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ١٧٧، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٥، الروض النضير ٣: ٢٤١، مهذب الأحكام ١٧: ٢٩٣، المحلّى بالآثار ٨: ٩٧، شرح النيل ٩: ٩٢.

٢. محمّد بن قيس: هو أبو عبد الله البجلي ثقة كوفي له كتاب القضايا، ولم يذكر التاريخ وفاته، روى عن الإمام الصادق ﷺ، ينظر: رجال النجاشي: ٢٢٦.

٣. وسائل الشيعة ١٢: ٣٦٧.

٤. المجلّة العدلية المادّة (٥٤).

٥. النظام المصرفي الإسلامي: ٢٢٥.



الفصل الثالث

أنواع الأجل



الأجل أنواع مختلفة باعتبارات متعدّدة. فالأجل باعتبار مصادره ينقسم إلى الأجل الشرعي والأجل الاتّفاقي، والأجل الذي يقضي به العرف، والأجل الذي يقضي به القاضي. وباعتبار آثاره ينقسم إلى أجل إضافة الواقف أو أجل التوقيت الفاسخ.وباعتبار تحديد مدّته وعدم تحديدها ينقسم إلى أجل معلوم وأجل مجهول، وقد تعرضت آنفاً إلى القسم الأخير ـ الفصل الثاني ـ في شروط الأجل. فلذلك سيقتصر حديثي على بقيّة أنواع الأجل. وسأُخصّص لذلك مبحثين كما يأتي:

المبحث الأول
أنواع الأجل باعتبار مصادره

ينقسم الأجل باعتبار مصادره إلى أجل شرعي وأجل اتّفاقي، وإلى أجل يقضي به العرف، وإلى أجل يقضي به القاضي. فقد أشار المحمصاني إلى ذلك قائلاً: «من أن يكون معلوماً ومنصوصاً عليه في العقد، أو مستنتجاً بالدلالة الظاهرة، أو من التعامل، أو العرف»[1].

ولغرض دراستها والإطلاع عليها أُوزّع المبحث إلى أربعة مطالب:

---

١. النظرية العامّة للموجبات والعقود: ١٧٠.

المطلب الأول: الأجل الشرعي

الأجل الشرعي: وهو الذي يكون مصدر اعتباره وتحديده هو الشرع. فالنصوص التي تبحث في هذا المجال هي نصوص الأحكام من الكتاب الكريم والسنّة الشريفة، والتي هي آيات الأحكام وأحاديثها. والبحث في الآجال المحدّدة بالنصّ ستعالج بمقصدين: وهما الآجال المحدّدة بالنصّ والمتّفق عليها، وكذلك الآجال المنصوصة والمدلول عليها دلالة ظنّية، والتي اختلف في تحديدها، كما يأتي:

الآجال المنصوص عليها بنصوص دلالتها قطعية

والآجال المحدّدة بالنصّ والمتّفق عليها كعدّة الوفاة، وعدّة الطلاق بالأشهر، ومدّة الإيلاء وغيرها، من الآجال التي حدّدها القرآن تحديداً لايقبل الاجتهاد والاختلاف في الآراء؛ وفقاً للقاعدة العامّة (لا مساغ للاجتهاد في مورد النصّ)، أي النص الذي تكون دلالته قطعية، وإن هذا التحديد والتقدير للأجل المنصوص عليه، لايجوز فيه التبديل والتعديل، كما في أجل عدّة المطلقة في قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [١]،إلّا أنّ عدّة المتوفّى عنها زوجها وهي حامل اختلاف، فالجمهور على أنّ العدّة تنتهي بوضع الحمل، وقال: بعض: تنتهي بأبعد الأجلين من وضع الحمل وأربعة أشهر وعشرة أيام، وهذا ما سنتطرق إليه في الباب الثاني إن شاء الله.

وفي قوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [٢]. هذه الآية دلالتها على عدد القروء قطعية، ولكن على المعنى المراد من القرء ظنّية؛لذا لاخلاف في أنّ عدّة المطلقة من ذوات القرء تكون بالقرء إذا لم تكن حاملاً؛ لأنّ دلالة النصّ

---

١. سورة الطلاق: الآية ٤.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٢٨.

عليه قطعية، لكن بما أنّه لفظ مشترك بين الطهر والحيض، فدلالته على أحدهما ظنية. فيكون في تحديد المعنى المراد مجال للاجتهاد؛ لذا قال بعض: تنتهي العدّة بثلاث حيضات وبعضهم بثلاثة أطهار.

وكذلك في الأجل الوارد في مدّة الإيلاء في قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾[١]. هذه الآية دلالتها على الأجل قطعية بالنسبة إلى الحدّ الأدنى وهي أربعة أشهر، ولا يوجد هناك تحديد لحدّه الأعلى، ومفهوم مخالفة هذا العدد هو أنّه لا إيلاء إذا كانت المدّة أقلّ من أربعة أشهر، فإذا حلف أنّه لايقترب من زوجته ثلاثة أشهر، أو ثلاثة أشهر ونصفاً ثمّ عاشرها بعد المدّة، فلا وجود للإيلاء بموجب نصّ القرآن الكريم على الحدّ الأدنى.

وكما في أجل عدّة المتوفّى عنها زوجها كما في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً﴾[٢]. فالمدّة المحدّدة بأربعة أشهر وعشرة أيام قطعية إذا لم تكن حاملاً، أمّا إذا كانت حاملاً فلوجود التعارض في هذه الآية ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ﴾ تكون الدلالة على مدّة العدّة ظنّية، هل هو وضع الحمل كما يقول الجمهور، أم أبعد الأجلين كما يقول البعض؟ ولا تقتصر الشواهد في ذلك على ما ذُكر، وما أوردنا كان على سبيل المثال لا الحصر، فهذه النصوص تضمّ إلى قطعيتها من ناحية الإثبات ـ لكونها قرآناً ـ أنّها قطعية في وجوب الالتزام، بما ورد فيها من أحكام معيّنة بآجال محدّدة من قِبل الله عزّ وجلّ.

وإضافة لمّا تقدّم نصوص الروايات الشريفة الكثيرة ممّا تؤيّد ما ذُكر، وممّا تؤكّده النصوص القرآنية على الرغم ممّا ورد فيها من الاجتهاد في حالات الدلالات الظنّية كما ذكرنا، ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في الروض النضير عن آل البيت ﷺ، عن

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٢٦.

٢. المصدر السابق: الآية ٢٣٤.

رسول الله ﷺ بشأن الايلاء، حيث أشار إلى أنّ الايلاء: القَسَم، وهو الحلف، فإذا حلف الرجل أن لا يقرب امرأته أربعة أشهر أو أكثر من ذلك، فهو مؤل[١]، وإنّ دون الأربعة فليس بمؤل[٢].

ومن الجدير بالذكر أنّ هناك آجالاً أُخرى عديدة ومحدّدة من قِبل الله عزّ وجلّ، أو من قِبل الرسول ﷺ إلّا أنّها في غير مجال الأحكام الشرعية ـ العبادات والمعاملات ـ وإنّما تخصّ الظواهر الكونية وغيرها كأجل الموت، ولذلك سأتجنّب البحث فيها؛ لأنّها ليست من صلب الموضوع[٣].

الآجال المنصوصة والمدلول عليها دلالة ظنّية

كما نصّ الشارع في آيات على تحديد الأجل بحيث أصبحت دلالة النصّ عليه قطعية، ولم يترك المجال للاجتهاد، وكذلك وردت في بعض الآيات آجال دلالتها عليها ظنّية بحيث تحتمل أكثر من معنى، وأكثر من تحديد وحكم آخر، ومن هذه الآجال في القرآن الكريم عدّة المتوفّى عنها زوجها وهي حامل في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً﴾[٤].

فدلالة هذه الآية على أنّ عدّتها لاتنتهي بأربعة أشهر وعشرة أيام قبل وضع الحمل، وهذا ما اتّفق عليه الفقهاء، أمّا دلالتها على أنّ العدّة بوضع الحمل، كما هو رأي الجمهور، أو أبعد الأجلين، كما هو رأي بعض فدلالة ظنّية، ومدّة أقصر الحمل

---

١. مؤل: حالف، من آلى إيلاء مثل آتى إيتاء إذا حلف، المصباح المنير ١: ١٢.

٢. الروض النضير ٤: ٤٤٩.

٣. سورة لقمان: الآية ٢٩، سورة الزمر: الآية ٤٢، سورة الحج: الآية ٥، سورة الأعراف: الآية ٣٤.

٤. سورة البقرة: الآية ٢٣٤.

في قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْراً﴾ [١] فإذا قورنت هذه الآية بآية: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ [٢] وأُخرجت مدّة الرضاع، تكون دلالتها على أقلّ الحمل قطعية، لكنّ دلالتها على أكثرها وغيرها ظنّية، وهذا يشمل مسائل الديّات في الفقه الجنائي، وتسليم الدية في القتل الخطأ وشبه العَمد، ويشمل أيضاً مسائل المعاملات المالية، كخيار الشرط وغيره من المسائل الكثيرة، التي سوف أعالجها في مظانّها إن شاء الله.

وأمّا المسائل التي ذُكرت هنا فهي على سبيل التمثيل لا الحصر، ولذلك سأتحدّث في هذا المقصد على مسألتين هما: ما يخصّ الأجل في مدّة تسليم الدية في القتل الخطأ، وشبه العمَد، التي اختلف الفقهاء في تحديدها، وكذلك البحث في الأجل في مدّة خيار الشرط التي استند في بيان الآراء فيها إلى ما ورد من نصوص من السنّة الشريفة، والتي كانت مجالاً رحباً في الاجتهاد بها والاتكاء عليها، وهي على النحو الآتي:

أولاً: مدّة تسليم الدية في القتل الخطأ وشبه العمَد

أمّا الديّة في القتل الخطأ وشبه العمَد، فهي مؤجّلة ثلاث سنوات على العاقلة باجتهاد الفقهاء؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ﴾ [٣] فهذا النصّ القرآني صريح بتسليم الدية إلى وليّ المقتول، ولكن اجتهد الفقهاء، واختلفوا في مدّة التسليم الدية المؤجّلة، معتمدين في اجتهادهم على الروايات بشأن الدية، والتي أذكر منهما روايتين وهما: ورد في

١. سورة الأحقاف: الآية ١٥.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

٣. سورة النساء: الآية ٩٢.

السنن الكبرى بأنّ الدية في القتل الخطأ روايات عديدة منها: «إنّها في مضي الثلاث سنين في كلّ سنة ثلثها وبأسنان معلومة»[١].

وكذلك ورد في وسائل الشيعة ما نصّه: «استأدّ ذلك منهم في ثلاث سنين في كلّ سنة نجماً حتى تستوفيه إن شاء الله»[٢].

وكان الفقهاء على قولين:

القول الأول قول الجمهور، تدفع في ثلاث سنين في كلّ سنة ثلث الدية نجم حتى تستوفيه، وقال بهذا القول فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والإمامية والزيدية والأباضية[٣].

فدية القتل الخطأ تجب على العاقلة في ثلاث سنين، يؤخذ في كلّ سنة ثلث الدية، ويجب أخذها في آخر كلّ سنة.

القول الثاني قول ابن حزم، فإنّه قال: «تجب الدية حالّة، سواء أكانت في القتل العمد أم في القتل الخطأ، ولا أجل في شيء من ذلك»[٤].

ثانياً: مدّة خيار الشرط

خيار الشرط: هو أن يكون لأحد المتعاقدين أو لكليهما أو لغيرهما الحقّ في إمضاء العقد أو فسخه في مدّة معلومة، إذا شرط ذلك في العقد[٥].

---

١. السنن الكبرى ٨: ١٠٩ ـ ١١٠.

٢. وسائل الشيعة ١٩: ٣٠١باب ٢، ح ١.

٣. بدائع الصنائع ٧: ٢٥٦، المنتقى في شرح الموطأ ٧: ٦٩. علماً بأنّ المالكية يرون أنّه لايوجد في الجناية شبه العمد، وإنّما عمداً أو خطأً لا ثالث لهما. المهذّب ٢: ٢١٢، كشّاف القناع ٢: ١٦٣، النهاية: ٧٣٨، شرح الأزهار المترع ٤: ٤٦٨، شرح النيل ٥: ١٣١ ـ ١٣٢.

٤. المحلّى بالآثار ١٠: ٣٨٨.

٥. درر الحكّام في شرح مجلّة الأحكام ٢: ٢٣٥، المدخل في التعريف: ٥٩٧.

وخيار الشرط مشروع، ولا خلاف بين العلماء في جواز اشتراط الخيار في المعاملات المالية، وأن تكون المدّة معلومة ومضبوطة بما لاتحتمل الزيادة والنقصان المفضية إلى الغرر، ولزوم العقد بمجرد تمامه لورود النصّ بإباحته[١]، وهو ما روي أنّ حبان بن منقذ الأنصاري كان يُغبن في البياعات، فشكاه أهله إلى رسول الله ﷺ رجاء أن يحجر عليه ويمنعه من البيع والشراء، فقال له رسول الله ﷺ: «إذا بايعت فقل لا خِلابة[٢]، ثمّ أنت بالخيار في كلّ سلعة ابتعتها ثلاث ليالٍ[٣]، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فأردد»[٤].

والحديث متّفق عليه عند أصحاب مجاميع الحديث، ولا يكاد يخلو كتاب من كتب الفقه من إيراده في باب خيار الشرط[٥].

والحديث صريح في تشريع لمعنى معقول، وهو الاستيثاق والتأكيد والتريّث من أنّ هذا العقد لا غبن فيه، ليكون الرضا به تامّاً. وليس في الحديث ما يفيد أنّه خصوصية لحبان[٦].

فلا يصحّ هذا الخيار إن كان ناظراً إلى المدّة المعلومة المشروطة في العقد، إلّا بعد تحديدها، وعلى صاحب الخيار أن يعمل فيها خياره، فسخاً كان أم إجازة[٧].

---

١. تذكرة الفقهاء ٧: ٣٢٥ القسم الثالث، وقد نقل الإجماع لدى الفقهاء.

٢. الخِلّابة: الخديعة، الخدعة. ينظر: المصباح المنير ١: ٨٦.

٣. وقد وردت لدى الشافعية والحنابلة ثلاث ليالٍ بدلاً من ثلاثة أيّام، وكذلك لدى الظاهرية. ينظر: مغني المحتاج ٢: ٤٧، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٧٠، المحلّى بالآثار ٨: ٤٠٩.

٤. صحيح مسلم بشرح النووي ٤: ١٤، السنن الكبرى ٥: ٢٧٣، تهذيب الأحكام، باب عقود البيع، ح ١٣ وما بعده.

٥. فتح القدير ٥: ١١٣، تذكرة الفقهاء ٧: ٣٢٦ القسم الثالث.

٦. بدائع الصنائع ٥: ٢٤٩.

٧. الخيارات: ٥٧، خيار الشرط: ٧ وما بعدها.

وللفقهاء عدّة أقوال في مدّة خيار الشرط، وهي المدّة المؤجّلة المطلوب دراستها، وتكون على النحو الآتي:

القول الأول: ثلاثة أيام

وإنّه مقيّد بحديث حبان بن منقذ المذكور آنفاً، واعتماداً على رواية تؤيّد الأخذ بثلاثة أيام، وهو قول الخليفة عمر بن الخطاب: «ما أجد لكم أوسع ممّا جعل رسول الله ﷺ لحبان بن منقذ جعل له عهدة ثلاثة أيام، إن رضي أخذ، وإن سخط ترك»[١].

فلا يصحّ عند هؤلاء أن تزيد المدّة على ثلاثة أيام، ووجهتهم في ذلك أنّ هذا الشرط مخالف لمقتضى العقد، فكان الأصل فيه الفساد لولا ورود النصّ، وحينئذٍ يقتصر فيه على مورد النصّ، فاشتراط أكثر من الثلاثة مفسد له، ويمثّله الفقهاء: أبو حنيفة[٢] وزفر والشافعية[٣] والأباضية[٤] والزيدية[٥] والظاهرية[٦].

القول الثاني: حسب اتّفاق العاقدين

وإنّه لايقيّد بثلاثة أيام، بل يجوز أكثر من ذلك، وإنّ الخيار شرّع للتأكّد والاطلاع الكامل لدفع الضرر المفضي إلى الغرر والخديعة، وقد تكون المدّة أكثر من ثلاثة أيام، وإن ذكر الرسول ﷺ لحبان ثلاثة أيام؛ لأنّها كانت كافية بشأن بيعه، وليس معناه أنّه لايجوز أكثر من ذلك، ويمثّل هذا الرأي: الحنابلة[٧] والإمامية[٨] وأبو

---

١. كنز العمال ٥: ح ٤٧٨٨، السنن الكبرى ٥: ٢٧٤.

٢. المبسوط ١٣: ٤١.

٣. مغني المحتاج ٢: ٤٧.

٤. شرح النيل ٩: ٢٥٤ وما بعدها.

٥. البحر الزخّار ٣: ٣٤٩.

٦. المحلّى بالآثار ٨: ٣٧٠، ٤٠٩.

٧. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٣: ٥٨٩.

٨. تذكرة الفقهاء ٧: ٣٧٥ القسم الثالث.

يوسف ومحمّد بن الحسن[١] صاحبا أبي حنيفة.

القول الثالث: إنّ المدّة تختلف باختلاف السلع

فلا تقيّد بالثلاثة كما في القول الأول، ولا ترجع إلى اتّفاق العاقدين، كما في القول الثاني، بل ترجع إلى تقدير السلعة وما تحتاجه من المدّة، ومن الطبيعي أنّ هذه المدّة تختلف باختلاف السلع، ويمثّله المالكية[٢].

ويبدو لي أنّ القول الثاني ـ القائل بكونه على حسب إتّفاق العاقدين، وأنّه لا يقيّد بثلاثة أيام، حيث إنّ رسول الله ﷺ، جعل الخيار ثلاثة أيام ـ لا يدلّ على المنع عن الزائد، ولو كان الخيار مشتملاً على غرر لَمّا ساغ التقدير بثلاثة أيام، وإذا كان الضابط الحاجة وجب أن تتقدّر بقدرها، والغالب الحاجة إلى الزيادة على الثلاثة، ولمّا كانت الحاجة تختلف باختلاف الأشخاص وأحوالهم وجب الضبط بما يعرفه المتعاقدان من المدّة التي يحتاجان إليها[٣] ففي عصر ما قبل تدوين المذاهب، يبدو رغم التحفّظ الواجب ابتداؤه فيما وصل إلينا من أحكام هذا العصر أنّ الرأي الغالب فيه ـ هو إطلاق المدّة دون حدّ أعلى ـ وفقاً لرأي الصاحبين كأبي يوسف، ومحمّد بن الحسن، من التزام خطٍّ يكون خيار الشرط بموجبه لا بأس به ثلاثة أيام أو أكثر منها، إذا كان إلى نهاية معلومة، خلافاً لرأي صاحبهم القائل بالثلاثة الأيام[٤].

وإنّ تحديد مدّة الخيار بحسب اتّفاق المتعاقدين فيه إبعاد للغرر، وما يفضي إلى سلامة العقود من المشاكل، واحتجّوا بقوله ﷺ: «المسلمون عند شروطهم»[٥].

---

١. المبسوط ١٣: ٤٠ ـ ٤١.

٢. بداية المجتهد ٢: ١٥٧ ـ ١٥٨.

٣. تذكرة الفقهاء ٧: ٣٢٧ القسم الثالث.

٤. المبسوط ١٣: ٤٠ ـ ٤١.

٥. عون المعبود ٩: ٥١٦.

والقول الثاني يؤكّد ما ذكر عن حديث حبان بشأن الخيار في البيع، واعتبار هذا الحديث قاعدة عامّة تطبّق بالنسبة للكلّ؛ لأنّ القاعدة الأُصولية تقضي بأنّ العِبرة بعموم النصّ لا بخصوص السبب، وخصوصية المورد لا تخصّص عمومية الحكم الوارد؛ ولأنّ هذه القاعدة الشرعية أصبحت قاعدة متّفقاً عليها في جميع القوانين الإسلامية وغير الإسلامية، حيث يعدّ التغرير عيباً من عيوب الرضا، إلّا أنّ هناك خلافاً في أنّ التغرير عيب، أم التغرير مع الغبن الجسيم.

وهذا يبعد ما ذُكر بأنّ حديث حبان خاصّ به؛ لمَا في عقله من الخلل، وكذلك ما ذُكر من أنّ هذا ذُكر بالنسبة لكلّ متعاقد يوجد في تفكيره وعقله خلل، فقد جاء في الصحيحين بدون ذكر مدّة لخيار الشرط، وبدون تفصيل، فعن ابن عمر ذكر: جاء رجل لرسول الله ﷺ مَن بايعت فقل لا خِلابة، جاء في السنن الأربعة عن أنس قال: قال رسول الله ﷺ لذلك الرجل: «إذا بايعت فقل لا خِلابة» بدون ذكر مدّة الخيار.

المطلب الثاني: الأجل الاتّفاقي

إنّ هذا النوع من الآجال يكون مصدره إرادة المتعاقدين واتّفاقهما، حيث إنّ لكلّ عقد أو اتّفاق مؤجّل مدّة يسري فيها وأجلاً ينتهي إليه، ويكون نافذاً خلاله، سواء أكانت هذه المدّة مذكورة صراحة ـ منصوصاً عليها في العقد ـ أم من خلال ما تعارف عليه الناس.

ولمّا كانت هذه الحاجة تختلف باختلاف الأشخاص المتعاقدين وأحوالهم، وجب الضبط بما يعرفه المتعاقدان من المدّة التي يحتاجان إليها[1]، فقد ذكر الدسوقي: «الأيام المعلومة للمتعاقدين كالمنصوصة»[2].

---

١. تذكرة الفقهاء ٧: ٣٢٧ القسم الثالث.

٢. متن خليل والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣: ٢٠٦.

وقد اتّفق الفقهاء[1] على صحّة التأجيل بين المتعاقدين إلى آجال محددة متّفق عليها. ومن الأمثلة على ذلك قول القائل: خذ مئة ألف دينار سلَماً في طن من الحنطة إلى أول شهر رمضان من هذا العام، أو أتسلّمه منك بعد ثلاثة أشهر. وإنّ المدّة التي يحدّدها الطرفان ويتفقان عليها ـ سواء أكانت ممّا يقابلها الوفاء من آخر أم لايقابلها ـ هي الأجل المتّفق عليه عند المتعاقدين، أمّا إذا حدّدها الطرفان لإنهاء الاتّفاق، كتأجيل الدّين والإجارة والمساقاة والمزارعة وما شابه ذلك من العقود المتّفق عليها، فإنّ اتّفاق المتعاقدين وتحديدهما هو مصدر الأجل. وأهمّ الأقسام التي تتوضّح من خلالها مصادر الاتّفاقات والعقود المؤجّلة وطرق ضبطها:

الأول: مصادر الاتّفاقات والعقود المؤجّلة

ولتوضيح مصادر الاتّفاقات والعقود المؤجّلة يتوزّع المطلب على أربعة أقسام:

القسم الأول: يتضمّن اتّفاق البائع والمشتري على تأجيل أداء ثمن البيع مدّة من الزمن من وقت العقد.

القسم الثاني: وهو اتّفاق المقرض والمستقرض على الوفاء بالقرض في أول شهر تموز القادم، ففي بعض الأحيان يكون الدائن هو الذي أقام الأجل؛ وذلك لأنّ الدائن هو الطرف القوي في العقد؛ لأنّ لديه إمكانية التنازل عن حقّه كلّه أو بعضه، على عكس المدين فهو الطرف الضعيف في العقد؛ لأنّه مدين. وقد يكون الطرف الآخر المدين هو أساس الأجل، وهو عندما يعيّن جُعالة تعطى مَن يتقدّم لإجراء العمل المحدّد من قِبله مثلاً، كالعثور على سلعة مفقودة له، أو بحث عن شيء آخر يعود لمَن وضع الجعالة.

---

١. بدائع الصنائع ٥: ٢١٤، مغني المحتاج ٢: ١٠٥ ـ ١٠٦، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٢٨، تذكرة الفقهاء ٨: ١٥ القسم الأول، متن خليل والشرح الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي ٣: ٢٠٥، المحلّى بالآثار ٨: ٤٤٤، البحر الزخّار ٤: ٤٠١، شرح النيل ٩: ٣٦.

القسم الثالث: وهو اتّفاق المؤجّر مع المستأجر على مدّة معيّنة للإيجار، وبذلك يصحّ أن يكون الاتّفاق على الأجل في صلب العقد. فقد ورد للزركشي بخصوص الأجل في الإجارة قوله: «ففي الإجارة تحسب المدّة من حين العقد على المشهور، وكذا شرط الخيار في الأصحّ، وكذا في مدّة الأجل»[١] ويصحّ أن يكون في اتّفاق لاحق، كما هو الحال عند بعض المذاهب الإسلامية، حيث أورد الشربيني أنّه: «لو ألحقا به أجلاً في المجلس، لحق على الأصحّ»[٢] وبما هو معمول به لدى القانونيين[٣]، بينما يرى الإمامية بأنّه: «لو ألحقا بالعقد أجلاً في مجلس العقد، لم يلحق عندنا»[٤].

القسم الرابع: وهو اتّفاق الطرفين في المزارعة والمساقاة والرهن والوقف على اختلاف في الآراء، والكفالة والحوالة والسّلم والمضاربة والمكاتبة وغيرها ممّا شابه ذلك من العقود والاتفاقات الأُخرى.

فالأصل في الاتّفاقات والعقود أن يذكر المتعاقدان مدّة العقد وقت التعاقد[٥]. وهنا يثور التساؤل عمّا إذا كان ثمّة حدود زمنية يلتزمها المتعاقد، إذ ذكر: «إنّ العقد الذي لم تعيّن مدّته يجب أن يبطل... وإنّ تحديد المدّة شرط لصحّة العقد»[٦].

الثاني: أقسام ضبط الاتّفاقات والعقود المؤجّلة

يمكن تحديد وضبط أبرز طرائق الاتّفاقات والعقود المؤجّلة وأقسامها في هذا المقام، من خلال دراستها بالقسمين الآتيين:

---

١. المنثور في القواعد ٣: ١٦٥.

٢. مغني المحتاج ٢: ١٠٥.

٣. الوسيط ٣: ٩٨، أحكام الالتزام ٢: ١٩٦.

٤. تذكرة الفقهاء ٨: ١٣ القسم الأول.

٥. عقد المدّة: ٦٤.

٦. تأثير الموت في حقوق الإنسان والتزاماته، العدد الخامس: ٩٠.

القسم الأول: بيان أول الأجل

عند إجراء عقد من العقود المؤجّلة، أو اتّفاق مؤجّل بين طرفين ينبغي بيان أوّله حتى وإن لم تُذكر نهايته؛ لأنّها سوف تُعرف فيما بعد، لأنّ انتهاء العقود المـؤجّلة المتّفق على بدايتها تحصيل حاصل، إذاً فمن الضروري أن نُبيّن أول المدّة المحدّدة للمعاملات المؤجّلة لكي لاتفضي إلى نزاع، فقد ذكر بأنّ الاتّفاق على عقد مؤجّل من العقود يكون بداية العمل به من تاريخ العقد، فهذا لم يكن ثابتاً ومعيّناً، وقد يقال: بأنّه مجرد عقد على الاتّفاق في المعاملة المؤجّلة وليس كبداية للتنفيذ والعمل به، قال خليل الجريج: «فتبدأ مهلة الأجل من يوم العقد ما لم يعيّن الشرع أو القانون، أو أطراف العقد وقتاً آخر، ومتى كان الأجل محسوباً بالأسابيع أو الأشهر أو السنوات، فالاستحقاق يتعيّن في اليوم المقابل بتسميته، أو بترتيبه من الأسبوع أو الشـهر أو السنة لليوم الذي أُبرم فيه العقد. وإذا كان العقد واقعاً يوم عطلة رسمية، فيمدّد إلى اليوم الثاني من أيام العمل»[١].

وقد ذهب الفقهاء[٢] إلى أنّ ابتداء الأجل يكون من وقت العقد إن لم تكن بداية محدّدة، وبه أخذ القانون المدني العراقي حيث يرى كما في المادّة (٧٣٩): «تبدأ مدّة الإجارة من الوقت الذي سُمّي في العقد، وإن لم يسمَّ فمن تاريخ العقد»[٣]

ويجب عدم الخلط بين فرض عدم تحديد المدّة بقصد المتعاقدين، وفرض عدم تحديد المدّة بسبب أنّ المتعاقدين لم يصلا إلى الاتّفاق على المدّة، فـفي الفـرض

---

١. النظرية العامّة للموجبات ١: ٥٤. ومابعدها.

٢. بدائع الصنائع ٥: ٢٤٩، المجموع شرح المهذّب ٩: ٢١٤، كشّاف القناع ٣: ٢٠٣، جواهر الكلام ٢٣: ٩٨، بداية المجتهد ٢: ١٥٣، متن خليل والشرح الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي ٣: ٢٠٦، المحلّى بالآثار ٨: ٣٧٩، شرح النيل ٩: ٤٠.

٣. القانون المدني العراقي: المادّة (٧٣٩).

الأول عنى المتعاقدان بتحديد الأداء الأساس، ولكنّهما أغفلا تحديد عدد الأداءات.

أمّا الفرض الثاني، فهو الذي لم يتمكّن المتعاقدان من الاتّفاق فيه على مدّة، الأمر الذي يترتّب عليه أن يظلّ العقد ناقصاً بسبب أنّ الرضا لم ينصبّ على جميع العناصر المكوّنة للعقد[١]. ففي الاستثمار مثلاً يمكن تحديد عامل الوقت الذي هو من الأمور المهمّة، قال محمّد صالح: «فعندما يقوم الفرد بشراء أحدى الأوراق المالية، فإنّه بالعادة يحدّد الزمن الذي سيحتفظ فيه بهذه الأسهم أو السندات وفقاً لأهداف الاستثمار، سواء كان ذلك قصير الأجل أو طويل الأجل»[٢].

القسم الثاني: بيان مدّة الأجل

إن بيان مدّة الأجل تعدّ من الأهميّة بمكان؛ لغرض تنظيم العقود والاتفاقات وضبطها، ومن الأمثلة على ذلك إجارة هذه الدار لمدّة أربع سنوات، وإعارة هذا الكتاب لمدّة ثلاثة أشهر. فقد ورد بشأن بيان مدّة الإجارة أنّه: «لو آجر داره شهراً أو شهوراً معلومة، فإن وقع العقد في غرّة الشهر يقع على الأهلّة بلا خلاف، حتى لو نقص الشهر يوماً كان عليه كمال الأجرة؛ لأنّ الشهر اسم للهلال، وإن وقع بعدما مضى بعض الشهر ففي إجارة الشهر يقع على ثلاثين يوماً بالإجماع؛ لتعذّر اعتبار الأهلّة، فتعتبر بالأيام. وأمّا في إجارة الشهر ففيها روايتان عن أبي حنيفة، ففي رواية اعتبر الشهور كلّها بالأيام، وفي رواية اعتبر تكميل هذا الشهر من الشهر الأخير والباقي، وهكذا ذكر في الأصل، فقال: إذا استأجر سنة أوّلها هذا اليوم، وهذا اليوم لأربعة عشر من الشهر، فإنّه يسكن بقيّة هذا الشهر، وأحد عشر شهراً بالأهلّة، وستة عشر من الشهر الأخير، وهذا غلط وقع من الكاتب، والصحيح أن يقال: وأربعة عشر

---

١. عقد المدّة: ٦٨.

٢. الاستثمار بالأسهم والسندات: ٣٠.

يوماً؛ لأنّ ستة عشر يوماً قد سكن فلم يبقَ لتمام الشهر بالأيام إلّا أربعة عشر يوماً، وهكذا»[١].

ومثل ذلك ما أورد الإمامية من أنّه: «إذا جعل الأجل شهراً أو شهرين أو شهوراً، فإن وقعت المعاملة في أول شهر يحسب الشهر ـ واحداً كان أو متعدداً ـ هلالياً؛ لأنّه المنساق منه في المتعارف، تمّ الشهر أو نقص؛ لأنّه بعد الانصراف إلى الهلالي عرفاً لا وجه لملاحظة التمام والنقصان، وإن وقعت المعاملة في أثناء الشهر يحسب كلّ شهر ثلاثين يوماً؛ لانسياق الثلاثين من الشهر عرفاً إلّا مع القرينة على الخلاف، ويمكن فرض الهلالي أيضاً بأنّ يعد من الشهر اللاحق ما فات من الشهر السابق، فإذا وقع العقد في العاشر من الشهر وكان الأجل شهراً مثلاً، حلّ الأجل في العاشر من الشهر الثاني، وهكذا، فربّما لايكون ثلاثين يوماً لو كان الشهر الأول ناقصاً، والأحوط التصالح... وإذا جعل الأجل إلى جمادى أو ربيع، حمل على أقربهما، وهكذا لو جعل إلى الخميس أو الجمعة فجعل على الأقرب منهما»[٢].

وقد اتّفق فقهاء المذاهب الإسلامية[٣] من أنّ بيان أول الأجل وتحديد مدّته هو الأداة لقياس مقدار المنفعة، وتوضيح مداها إن كانت عقوداً واتّفاقات مؤجّلة، أو كانت التزامات عبادية مؤجّلة، الغرض منها هو الامتثال والتقرّب لله سبحانه وتعالى على الوجه الأكمل بمعرفة أوّلها ومدّتها، كمعرفة تحديد عدّة الطلاق وبيانها؛ حتى يتبيّن من تحديد المدّة موقف المكلّف ومدى التزامه، أمّا في جانب المعاملات والاتّفاقات المؤجّلة، فتتوضح أهمّيته بإبعاد الغرر والجهالة، التي تؤدّي بالتالي إلى

---

١. الأجل في الالتزام: ٢٨٨. وما بعدها.

٢. مهذّب الأحكام ١٨: ٤٣ ـ ٤٤.

٣. حاشية الدسوقي ٢: ١٧٩، الوجيز ١: ١٥٥، كشّاف القناع: ٢: ١٢٥، المحلّى بالآثار ٨: ٤٤٥، شرح النيل ٩: ٤٤.

الخلاف والمنازعة. فعليه إبعاد كلّ ما يشوب العقد من الالتباس والاختلاف؛ لأنّه «بذكر المدّة تصير المنفعة معلومة»[١]. ولأنّ «المدّة هي الضابطة للمعقود عليه المعرفة له، فوجب أن تكون معلومة»[٢].

المطلب الثالث: الآجال المحدّدة بالعرف

العُرف حجّة يرجع إليه المفسّر في تفسير النصوص، والقاضي في تحديد المعنى المراد من النصّ حين تطبيقه، ويُعمل بالعرف في حالات غياب النصّ، ويرجع إليه المتعاقدون في أُمور لم يحددوها في عقودهم عند الخلاف فيها، وهناك ما يسمّى بالعرف التجاري، يلتزم به التّجار عند الخلاف في أمرٍ يتعلّق بتعاملهم التجاري.

وإذا توافرت عناصر العرف وشروطه، وانتفت موانعه، كان حجّة بالقرآن والسنة والإجماع والمعقول، كما يأتي:

أ ـ القرآن الكريم: أمر القرآن برعاية العرف في التصرّفات، وبوجه خاصّ في القضايا المالية، ومن آياته قوله تعالى: ﴿وَعلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[٣].

ب ـ السنّة النبوية: قال النبيّ ﷺ: «خذي ما يكفيك وأولادك بالمعروف»[٤]

جـ ـ الإجماع: أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية منذ صدور الإسلام على أنّ العرف الصحيح إذا توافرت أركانه وشروطه، وانتفت موانعه، يعمل به كمصدر كاشف للحكم، أو لحسم الخلاف عند قيامه، سواء في مقدار العوضين أم في الأجل أم غير ذلك.

---

١. حاشيتا قليوبي وعميرة ٣: ٧٢.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٥.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

٤. صحيح البخاري ٧: ٦٥ ـ ٦٦.

د ـ المعقول: العرف مبني غالباً على أساس من الضروريات والحاجيّات والمصالح الاجتماعية والاقتصادية وغير ذلك، ومن المعروف أنّ الشريعة تهدف إلى تحقيق هذه الأُمور وتسهيلها.

وسأتعرّض إلى معنى العرف قبل الخوض في الآجال المحدّدة للعرف؛ لذا فإنّ العقل السليم يقضي بحجية العرف، وبجواز العمل به لرفع الحرج وتحقيق اليسر. إذاً فالعرف بصفة عامّة من العوامل التي تعين على تحديد نطاق العقد، ويكون في حكم العرف المشروط المتعارف عليه، بحيث أصبح الأخذ به مفهوماً دون الحاجة إلى النصّ عليها؛ لذا فقد أقرّ الشارع الحكيم الرجوع إلى العرف في تحديد المفاهيم، التي ليس له فيها اصطلاح خاصّ أو معنى يخصّه، وبتعبير أكثر وضوحاً: إنّما يصحّ الرجوع إلى العرف في الموضوعات التي ليس له حقيقة فيها، والتي جعلها موضوعاً لحكمه ولم يتصرّف فيها بما يخالف المعنى الذي يدلّ عليه اللفظ. وأكثر ما يكون في المعاملات؛ إذ إنّ الشارع قد أقرّ فيها الكثير ممّا كان شائعاً ومستعملاً بين الناس، وأمضى تصرّفاتهم المالية وعقودهم[١]. ويمكن أن يقال عند بعض الفقهاء الآخرين إنّ للعرف دوراً أقلّ من كونه مصدراً تشريعياً كالكتاب والسنة، وإنّما يوضّح ما فيه، فإذا اتّفق الطرفان المتعاقدان على أنّ الأجل يكون شهراً أو شهرين، وإمّا سنة أو سنتين أو أكثر من ذلك، ولم يوضّحا في اتّفاقهم بأيّ مؤقّت من مؤقّتات ـ التقاويم ـ يعمل به، يكون المرجع في بيان ذلك وتوضيحه إلى عرف زمانهم، وهو أوضح وألصق للمتعاقدين[٢]. ومن الممكن إبراز عدد من المسائل المختلفة للمعاملات والعقود المؤجّلة، والتي يكون العرف فيها محدّداً ومبيّناً للمدّة المطلوبة في الفقه

---

١. المستصفى ١: ٣٤٥.

٢. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٤٧.

الإسلامي، والذي أخذ به القانون المدني العراقي، وهذا ما سأتناوله في المقصدين الآتيين، كما يأتي:

الأول: أهمّ المسائل الاجتهادية الشرعية التي يكون فيها العرف محدّداً للمدّة

ولبيان أبرز المسائل التي يكثر التعامل بها، أُحاول عرض ودراسة أهمّ المسائل الاجتهادية الشرعية، التي يكون فيها العرف محدّداً للمدّة عند إطلاقها، وسأقتصر على ذكر خمسة نماذج في خمس مسائل، وهي:

المسألة الأولى: مدّة الإعارة المطلقة المحدّدة بالعرف

الإعارة: هي عقد ثمرته التبرّع بالمنفعة. ويقع بلفظ يشمل على الإذن في الانتفاع، وليس بلازم لأحد المتعاقدين[١].

فإذا كانت صيغة الإعارة خالية من القيود والشروط، فإنّ الإعارة حينئذٍ إعارة مطلقة، فلو قال المعير للمستعير: أعرتك هذا الكتاب، أو أعرتك هذه السيارة، فقد رأى الفقهاء[٢] أنّ الإعارة تكون مطلقة ومقيّدة، فإذا كانت مطلقة، فإنّ للمستعير أن ينتفع بالعارية مدّة في حدود المعقول؛ لأنّه يتصرّف بالإذن المطلق، إلّا أنّ الإطلاق هنا مقيّد في نظر الفقهاء بالعرف المعتاد، وعدم الإضرار بالمعير، فيستعمل العارية بما يناسبها من المدّة وما تقتضيه طبيعتها، وما تعارف الناس على استعمالها فيه، وإلّا فإنّه يكون متعدّياً، فإذا كانت الإعارة مقيّدة بأجل معلوم أو عمل انتهت الإعارة بانتهائه.

---

١. شرائع الإسلام ٢: ١٧١.

٢. تبيين الحقائق ٥: ٨٦، متن خليل والشرح الكبير على الشرح الكبير ٣: ٤٣٩، تحفة المحتاج بشرح المنهاج ٥: ٤٢٥، المغني مع الشرح الكبير ٥: ٣٦٤، شرائع الإسلام ٢: ١٧٣، البحر الزخّار ٥: ١٢٨، شرح النيل ١٢: ١٢٨ وما بعدها، المحلّى ٩: ١٦٩.

والتقييد بما اعتاده الناس في الانتفاع بالعارية بالمدّة المعروفة المعمول بها؛ لأنّ الاعتبار بالعادة والعرف كالاعتبار بالشرط. فالعادة كالشرط ـ كما هو رأي بعض الفقهاء[١] ـ وبه أخذ القانون المدني العراقي: «إذا أطلق المعير للمستعير الانتفاع في الوقت والمكان ونوع الاستعمال، جاز له أن ينتفع بالعارية في أيّ وقت، وفي أيّ مكان، وبأيّ استعمال، بشرط أن تجاوز المعهود المعروف، فإن جاوزه وهلكت العارية ضمنها»[٢].

المسألة الثانية: مدّة الوكالة وصيغتها المحدّدة عرفاً

الوكالة: هي إستنابة في التصرّف، ولابدّ في تحقّقه من إيجاب دالّ على القصد؛ كقوله: وكّلتك، أو استنبتك، أو ما شاكل ذلك[٣]. ولدى الحنفية: «هو إقامة الغير مقام نفسه في تصرّف جائز معلوم»[٤].

أمّا الوكالة المطلقة: فهي التي تكون خالية من بيان نوع أو جنس أو ثمن أو تعيين مكان أو زمان التصرّف.

وللفقهاء آراء في مدى سريان المدّة المعمول بها في الوكالة المطلقة. فقد اتّفق الفقهاء[٥] عدا الحنفية[٦] أنّه إذا أطلق الموكّل في وكالته، فإنّها لاتسري على إطلاقها، وإنّما هي مقيّدة بالعرف، وما فيه مصلحه الموكّل، وما يليق به؛ ذلك لأنّ

---

١. المدوّنة الكبرى ٦: ١٦٧.

٢. القانون المدني العراقي: المادّة (٨٥٢).

٣. شرائع الإسلام ٢: ١٩٣.

٤. حاشية ابن عابدين ٤: ٤٤٠.

٥. حاشية البيجرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب (على كتاب الإقناع للشربيني) ٣: ٥٥، حاشية أبو السعود، فتح الله المعين على شرح الكنز ٣: ١٠٥، بداية المجتهد ٢: ٢٢٦، المقنع ٢: ١٥٢، الروضة البهية ٤: ٣٧١، البحر الزخّار ٥: ٥٤، المحلّى ٨: ٢٤٤ـ ٢٤٨، شرح النيل ٩: ٥٠٤.

٦. المبسوط: ١٩: ٣٧.

الإطلاق ترافقه الجهالة، ولا يصحّ التصرّف مع الجهالة، فعليه يكون العمل بالوكالة المطلقة وفق العرف المعمول به.

بينما يرى الحنفية ـ أخذاً بقول أبي حنيفة ـ أنّ الوكالة المطلقة تسري على إطلاقها، ولا يصحّ التصرّف مع الجهالة، فعليه يكون العمل بالوكالة المطلقة وفق إطلاقها، فللوكيل التصرّف في مدّة الوكالة كيف يشاء، وبه أخذ القانون المدني العراقي إذ جاء فيه: «...فمن وكلّ غيره توكيلاً مطلقاً مفوّضاً بكلّ حقّ هو له، وبالخصومة في كلّ حقّ له، صحّت الوكالة ولو لم يعيّن المخاصَم به والمخاصِم»[١].

ويبدو لي أنّ الرأي الراجح هو المتّفق عليه عند جمهور الفقهاء، وهو تحديد مدّة الوكالة بالعرف المعمول به؛ لأنّ الموكّل وإن أطلق الوكالة، إلّا أنّها تنصرف إلى ما فيه مصلحة الموكّل، وهذا القيد وإن لم يصرّح به في متن الوكالة، إلّا أنّه من المرتكزات العرفية العقلائية، فهو شرط مستبطَن في أصل الوكالة؛ لأنّ العقلاء يرون من ينيب غيره مناب نفسه وهو من العقلاء لابدّ لأجل جلب مصلحة ومنفعة تعود إليه فضلاً عن دفع ضرر، فلابدّ من تقييده بالعرف، وإنّ أدلّة إطلاق الوكالة هي نفسها أدلّة الوكالة لقوله ﷺ: «فأنت وكيلي في كلّ شيء»[٢].

المسألة الثالثة: مدّة خيار الشرط المطلقة صيغة والمحدّدة عرفاً

إنّ مدّة خيار الشرط تكون مناسبة، وينبني على ذلك أنّه لو حدّد العاقدان مدّة متردّدة بين الأكثر أو الأقلّ ردّت إلى المتعارف، حيث يقول الإمام مالك: «يجوز الخيار المطلق، ولكن السلطان يضرب فيه أجلاً مثله»[٣] أي أجل مثله عرفاً، وإذا شرطا الخيار ولم يحدّدا له أجلاً معلوماً لايفسد البيع ولا الشرط، وقد ذكر ابن رشد

١. القانون المدني العراقي: المادّة (٩٣١).

٢. سنن أبي داود ٢: ٢٨٢، ردّ المحتار ٣: ٣٩٩.

٣. بداية المجتهد ٢: ١٥٧ ـ ١٥٨.

ـ الجدّ ـ أنّه: «تحدّد للخيار المدة اللازمة بحسب السلعة موضوع البيع، ويحكّم في هذا العرف والعادة»[١]. ومثل ذلك ما إذا كانت المدّة مجهولة، كأن يقول: أنت بالخيار متى تشاء، فإنّ العقد يصحّ، وتحدّد المدّة بما يتناسب مع المعقود عليه[٢]، ومثال المعقود عليه إذا كان ممّا لايدوم إلّا يوماً أو بعض يوم أو نحوهما، كالفاكهة واللحم والسمك، فهذا لدى العرف خياره، يختلف عن خيار الشاة والناقة ونحوهما، ولعلّ العرف يحكم بأنّ خيار الأول الوقت الذي يحافظ على عدم الإفساد بالتأخير، والثاني بالأيام ونحوهما.

وقد أكّد الإمامية ذلك بقولهم: «والتخصيص بالثلاثة إمّا لانصراف الإطلاق إليها عرفاً؛ لكونها أقلّ مدّة»[٣].

وتحديد المدّة في خيار الشرط والعيب والتدليس الموجب للخيار، كلّ أُولاء وما إليها تُردّ معرفتها في خيار الشرط إلى ما حدّده المتعاقدان، وفي العيب والتدليس إلى ما حدّده الشارع من فورية خيار الفسخ بعد العلم به، وتحديد الفورية ومعرفتها ترجع إلى العرف، كما أنّ مجال الميثاق العرفي العقلائي هو البحث في كلّ أمارة تبانى عليها العقلاء لأجل مصالحهم، كالظهور في العموم، وصيغة الأمر للوجوب العيني التعيني[٤]، أي إنّ العرف قائم على الإلزام والالتزام بذلك، وتطبيق مفاهيم متعلقات الأحكام على المصاديق، فالعرف له دور مهمّ في هذه وأمثالها، وقد أمضى الشارع المعنى العرفي المؤدّى بألفاظ العقود، بل المعاملات بالمعنى الأعمّ، فتشمل العقود والإيقاعات، إلّا أنّ العرف لايكون مصدراً منشِئاً في قِبال الشرع الشريف.

---

١. مواهب الجليل ٥: ٢٧١.

٢. المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه: ٥٩٩.

٣. الخيارات لعلي جعفر كاشف الغطاء: ٦١.

٤. علم أُصول الفقه لعبد الوهاب خلاف: ١٠٨، الأُصول العامّة للفقه المقارن: ٥٩.

المسألة الرابعة: مدّة المزارعة المحددّة بالعرف

المزارعة: هي معاملة على الأرض بحصّة من حاصلها[١]، وهي على رأي مَن يرى صحّة عقد المزارعة من الفقهاء، وإنّ فيها شَبَهاً بالإجارة، والإجارة يشترط فيها المدّة، كما أنّ ابتداء المزارعة يختلف كثيراً صيفاً وشتاءاً، والانتهاء مبني على الابتداء، ولكنّ هذا لايعني أنّ ذكر المدّة بالنصّ الصريح لازم لصحّتها، بل يمكن حمل هذه المدّة عند إغفال ذكرها على أول زرع من السنة، إلّا إذا وجد عرف يقضي بغير ذلك فيتّبع العرف، وذلك تصحيحاً للعقد ما أمكن التصحيح. فقد أشار الكاساني إلى ذلك بقوله: «فأمّا وقت ابتداء المزارعة فمتفاوت، حتى أنّه لو كان في موضع لايتفاوت يجوز من غير بيان المدّة، وهو على أول زرع يخرج، كذا ذكر محمّد بن سلمة[٢]، حيث قال: إنّ بيان المدّة في ديارنا ليس بشرط، كما في المعاملة»[٣]، وقد علّل الحنفية صحّة هذا التعامل مع الناس من غير بيان الوقت؛ بأنّ في هذا توسعة لأهل هذا الزمان، فإنّهم لايذكرون المدّة أصلاً، وكذلك إذا كان هناك عرف ينفي جهالة المدّة، فلا يشترط بيانها حينئذٍ[٤].

أمّا الإمامية فإنّهم يرون: «إذا أطلق ولم يعيّن المدّة، يحمل الإطلاق على ما عُهد وعُرف، فإن لم يكن عُرف بطلت المزارعة»[٥].

وإلى هذا أشار القانون المدني العراقي إذ جاء فيه: «إذا لم تحدّد مدّة المزارعة

---

١. شرائع الإسلام ٢: ١٤٩.

٢. محمّد بن سلمة: هو أبو عبد الله الحرّاني محمّد بن سلمة الإمام المفتي، روى عن خالد بن أبي خالد أبي عبد الرحيم بن أبي يزيد وغيره، وعنه أحمد بن حنبل، قال ابن سعد: كان ثقة فاضلاً له رواية وفتوى، قال النفيلي: توفي سنة اثنتين وتسعين ومئة. ينظر تذكرة الحفاظ ١: ٣١٦.

٣. بدائع الصنائع ٦: ١٨٠.

٤. العناية على الهداية ٨: ١٨٠ المطبوع بهامش فتح القدير.

٥. فقه الإمام الصادق ﷺ عرض واستدلال ٤: ١٧٧.

كانت المدّة دورة زراعية سنوية»[١].

المسألة الخامسة: مدّة المساقاة المحدّدة بالعرف

المساقاة: هي معاملة على أُصول ثابتة بحصة من ثمرتها[٢]. ويجوز للطرفين ـ المالك والمساقي ـ الاتّفاق على أيّة مدّة معقولة يجري العرف على التعامل عليها في المساقاة، وتحتسب هذه المدّة بدورات نضج المحصول وقطعه ـ الجذاذ ـ لأنّ انقضاء السنين في المساقاة هو بالجذّ، لا بالتحديد المعيّن بالمدّة المضبوطة؛ لأنّه يتبع الأحوال والأعراف المختلفة، ومهما كانت مدّة المساقاة فيجب أن تكون السنة الأخيرة مؤقّتة بالجذاذ، أي بالتقاط الثمر من الأشجار، سواء تقدّم الجذاذ أم تأخر فقد ذهب قسم من فقهاء المذاهب الإسلامية إلى إمكان تحديد المدّة بالعرف المعمول به، إذا لم تكن المدّة المحدّدة بالنصّ والاتّفاق، فقد أجاز الحنفية[٣]، استحساناً والحنابلة[٤] والظاهرية[٥] ذلك، بينما اشترط الفقهاء الآخرون معلومية المدّة وضبطها؛ خوفاً من أن تؤدّي إلى الجهالة والغرر في حالة عدم تعيينها، وهم الشافعية[٦] والمالكية[٧] والإمامية[٨] وقسم من الحنابلة[٩] والحنفية[١٠]، وبه أخذ

---

١. القانون المدني العراقي: المادّة (٨٠٧).

٢. شرائع الإسلام ٢: ١٥٤.

٣. بدائع الصنائع ٦: ١٨٦.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٣٣٣.

٥. المحلّى بالآثار ٨: ٢٢٤.

٦. الأم ٣: ٦٩.

٧. الشرح الكبير المطبوع على حاشية الدسوقي ٣: ٥٤٤.

٨. الروضة البهية ٤: ٣١٣.

٩. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٣٣٣.

١٠. بدائع الصنائع ٦: ١٨٦.

القانون المدني العراقي إذ جاء فيه: «إذا لم تحدّد مدّة للمساقاة تقع على أول ثمر يخرج في تلك السنة»[١].

ويتّضح من هذا أنّ اعتبار العرف في المزارعة والمساقاة من الأُمور التي يكاد يتّفق عليها الإجماع من الفقهاء ـ القائلين بمشروعيتها ـ وأهل القانون؛ إذ مقتضى التعامل الجائز في هذه الأُمور أن يرجع فيه إلى ما يضمن وجود المصالح للمتعاقدين فيها، فالعرف كفيل بتحقيق تجسيدها في مقام التنجيز.

الثاني: موقف القانون من تحديد المدّة بالعرف

إنّ نظرة القانون المدني ـ خاصّةً القانون المدني العراقي، الذي تأثر بالفقه الإسلامي أكثر من غيره[٢] ـ إلى العرف في تحديد الآجال، كنظرة الفقهاء حيث اعتمدت العرف.

وأمّا القانون المصري فقد أشار السنهوري إلى عقد الإيجار عند تحديد الأجل عن طريق العرف، إذا لم تكن المدّة واضحة في العقد، بقوله: «وإذا أُريد إثبات مدّة الإيجار فإنّ المدّة تعيّن بحسب عرف البلد. إذا لم يكن ثابتاً فيجوز إثباته بكافّة طرق الإثبات، ولا يوجد نصّ صريح بذلك، ولكن القضاء وأكثرية الفقهاء يقيسون هذه الحالة على حالة ما إذا كان المتعاقدان لم يتفقا على مدّة أصلاً، وتطبيق هذه النصوص يؤدّي بوجه عامّ إلى الرجوع إلى العرف»[٣].

وكثيراً ما يحيل القانون إلى العرف لتثبيت بعض الالتزامات التبعية على المدين، ونجد ذلك في عقد البيع، والإيجار، وإيجار الأراضي الزراعية، والمزارعة، والمغارسة،

---

١. القانون المدني العراقي: المادّة (٨١٧).

٢. المصدر السابق: المادّة (٩٦٣).

٣. الإيجار: ١٥٠ ـ ١٥١.

والتزام البساتين، والعارية، والمقاولة، والمشرع، وعندما يفعل ذلك، فهو يطبّق فكرة الرجل المعتاد تشريعاً؛ لأنّه يراعي الأعراف في المعاملات، ما لم يوجد ما ينصّ على خلاف ذلك[١].

من كلّ ما عُرض وغيره في هذا الموضوع يتّضح أنّ اتّفاق الفقهاء، والقانون في البلاد العربية باعتماد العرف في كثير من الأحكام، التي خلت من النصوص المحدّدة لماهيتها من حيث التوقيت، وتحديد المدّة، وما في معناه.

وأخيراً وعلى الرغم ممّا للعرف من أهمّية في تحديد الأجل وبيان معلوميته، إلّا أنّه لم يصل إلى كونه مساوياً للنصّ، ولا دليلاً مستقلاً، وإنّما يكون دوره موضّحاً ومبيّناً، ومحدّداً ليصبح العقد واضحاً غير مبهم، بعيداً عن الغرر، فقد ذكر: «إنّ العرف إنّما يكون حجّة إذا لم يخالف نصّ الفقهاء»[٢].

ولمّا للعرف من أثر كبير في تفسير النصوص، سواء أكانت من الشارع أم من غيره[٣]، فإنّه ينبغي أن لايعزب عن بالنا أنّ العرف في هذه النصوص ليس دليلاً على الحقيقة، وإنّما هو دليل ظاهر فقط[٤]، فالبعد الاجتماعي (العرف) له دوره، وإنّ الشارع المقدّس في الشريعة الإسلامية هذّبه وعمّمه وجعله مرجعاً من مراجع التشريع، فالظواهر عنده حجّة، فظاهر اللفظ ظاهرة عرفية ـ سيرة العقلاء ـ وهكذا.

فبحسب المقامات العرفية العقد ينصرف إلى الغلبة؛ لأنّ الغلبة تكون بمنزلة القرينة الصارفة، فينعقد حينئذٍ ظهور العقد بتعيين تلك المدّة.

---

١. مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود: ٢٩٦.

٢. المستصفى ١: ٣٤٥، فلسفة التشريع: ٢٤٣.

٣. الفقه الإسلامي بين المثالية والواقعية: ١٠٦.

٤. العرف والعادة في رأي الفقهاء: ٣٢.

المطلب الرابع: الأجل القضائي (نظرة الميسرة)

هو الأجل الذي يحدّده القاضي لحضور الخصوم أو إحضار البيّنة. وهو موكول إلى تقديره وطبيعة موضوع النزاع. وهذه الأمور من قبيل الأحكام المتغيّرة تبع الأعراف والزمان والمكان، وهذا ما سأتناوله بتوسّع في الباب الثالث ـ الإجراءات القضائية ـ وقد يمنح القاضي المدين أجلاً للوفاء بدَينه إذا أستدعت حالته الرأفة، ولم يلحق الدائن من ذلك ضرر جسيم، مع عدم وجود نصّ قانوني يمنع ذلك، والأجل القضائي يسمّى في الفقه الإسلامي (نظرة الميسرة) والتسمية مأخوذة من الآية الكريمة: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [١].

ومثال القانون الذي يمنح المدين نظرة الميسرة ما نصّ عليه القانون من أنّ: «للمحكمة عند الضرورة إذا لم يمنعها نصّ في القانون أن تنظر المدين إلى أجل مناسب إذا استدعت حالته ذلك، ولم يلحق الدائن من هذا ضرر جسيم» [٢].

فإنّ أثر المهلة القضائية أنّها تمنع الاستمرار في الدعوى، فليس من شأنها أن ترجىء استحقاق الدّين أو حلوله. فإذا أيسر المدين قبل انتهائها جاز للدائن أن يطلب من المحكمة أن تأمره بالوفاء في الحال.

وقد اتّفق جميع المفسّرين [٣] على أنّه يجب إنظار المعسر إلى ميسرته ويساره وعدم مضايقته، وقد ذُكر بأنّها عامّة في كلّ دَين، واحتجّوا بالآية الكريمة: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [٤] وإنّ الله عزّ وجلّ قال: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ﴾

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٨٠.

٢. القانون المدني العراقي: المادّة (٣٩٤) الفقرة الثانية.

٣. الكشّاف ١: ٣٢٢، مجمع البيان في تفسير القرآن ١: ٣٩٣.

٤. سورة البقرة: الآية ٢٨٠.

ولم يقل: ذا عسرة؛ ليكون الحكم عامّاً؛ لأنّ (ذا) المنصوبة تكون خبر كان واسمها محذوف، فيكون الكلام وإذا كان الشخص ذا عسرة، فيكون فيها نوع من التخصيص، أمّا إذا قال: وإن كان ذو عسرة، فهو يعطي معنى العموم هذا أو ذاك، وإنّ وجوب الإنظار في هذا لحكم النصّ، ثبت وجوبه في سائر الصور؛ ضرورة الاشتراك في المعنى، وهو أنّ العاجز عن أداء المال لايجوز تكليفه به[١]، وعلى هذا اتّفق فقهاء[٢] المسلمين أيضاً، مستندين إلى الآية الكريمة السابقة فضلاً عن الأحاديث الشريفة الدالّة على وجوب إنظار المعسِر، ومن تلك الأحاديث ما جاء عن النبيّ ﷺ في قوله لغرماء المدين الذي كثر دَينه: «خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلّا ذلك»[٣]، وكذلك ما ذُكر عن رسول الله ﷺ أنّه: «بعث إلى يهودي قدمت عليه ثياب: ابعث إليّ ثوبين إلى الميسرة»[٤]، وقد ورد في وسائل الشيعة عدّة روايات شريفة بهذا الصدد، منها: «مَن أنظر معسراً أو وضع عنه، أظلّه الله تحت ظلّ عرشه يوم لا ظلّ إلّا ظلّه»[٥]، وكذلك: «مَن أنظر معسراً كان له في كلّ يوم صدقة»[٦].

بيع المعسر إلى الميسرة: إنّ الظاهرية انفردوا وحدهم بتجويز التأجيل إلى الميسرة، فقد ذكروا أنّها: «منصوص على صحّتها، وكلّ ما نصّ رسول الله ﷺ، فهو

---

١. التفسير الكبير ٧: ١٠٢ ـ ١٠٣.

٢. بدائع الصنائع ٧: ١٧٣، حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٨٥، كشّاف القناع ٢: ١٠٦، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٤٦٣، بداية المجتهد ٢: ٢٢٠، تذكرة الفقهاء ٨: ٣٤٨ القسم الثالث، المحلّى بالآثار ٨: ٤١٣، البحر الزخّار ٥: ٨٠ ـ ٨١، شرح النيل ٩: ١٠٠ وما بعدها.

٣. صحيح مسلم ٣: ١٩١.

٤. عمدة القارئ ١١: ١٨٣.

٥. وسائل الشيعة ١٣: ١١٢.

٦. المصدر السابق.

في كتاب الله عزّ وجلّ. ومنها: وأمّا اشتراط الثمن إلى الميسرة فلقول الله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [١]، وروي عن طريق شعبة أخبرني عمارة بن أبي حفصة عن عكرمة عن عائشة أم المؤمنين: (إنّ رسول الله ﷺ، بعث إلى يهودي، قَدِمَت عليه ثياب: ابعث إليّ ثوبين إلى ميسرة)[٢] فنراهم جوّزوا التأجيل إلى الميسرة على الرغم من أنّ الميسرة مجهولة الحصول ـ في نظرهم ـ وحجّتهم في ذلك أنّ النص قد ورد بجوازها.

وقد أيّد فكرتهم وسار على منوالهم صاحب كتاب الغرر، الذي أشار إلى صواب رأيهم: «رأي له سند قوي من المنطق، فإنّ المعسر لايمكنه أن يؤجّل الدّين إلى أجل معلوم؛ لأنّه لايدري متى يوسر، فهو مضطر إلى التأجيل إلى الميسرة، ومن هنا افترق أجل الميسرة عن سائر الآجال المجهولة الحصول، فالضرورة هي التي جوّزت التأجيل إلى الميسرة، مع ما في ذلك من الغرر، ولهذا فإنّه ـ يبدو لي ـ ترجيح رأي الظاهرية في هذه الجزئية»[٣].

وقد أخذ القانون المدني العراقي موضوع أجل الميسرة من الفقه الإسلامي، حيث تعرّض إلى أجل الميسرة في المادّة (٢٩٧) بما نصّه: «إذا تبيّن من الالتزام أنّ المدين لايقوم بوفائه، إلّا عند المقدرة أو الميسرة، عيّنت المحكمة ميعاداً مناسباً لحلول الأجل، مراعيةً في ذلك موارد المدين الحالية والمستقبلية، مفترضة فيه عناية الرجل الحريص على الوفاء بالتزامه»[٤].

فإذا اشترى شخص سلعة بثمن مؤجّل إلى ميسرة فالعقد صحيح قانوناً، ولكن

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٨٠.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ٤١٣، عمدة القاري ١١: ١٨٣.

٣. الغرر وأثره في العقود: ٢٩٤.

٤. القانون المدني العراقي: المادّة (٢٩٧).

يرد تساؤل: هل هذا من قبيل الشرط أم من قبيل الأجل؟

فمن المحتمل في هذه الحالة أن يكون المشتري قد قصد تعليق الوفاء على الميسرة، ويحتمل أن يكون قصد التأجيل إلى الميسرة، ففي الحالة الأولى يكون دفع الثمن معلّقاً على شرط واقف هو الميسرة، وهو أمر غير محقّق الوقوع؛ إذ قد يوسر المرئ وقد لايوسر حتى الموت، وعلى هذا فإذا أيسر المشتري وجب الوفاء، وفي الحالة الثانية يكون المشتري قد قصد الوفاء عند الميسرة، ويحمل هذا على أنّه يريد أن يفي بدَينه على كلّ حال، إمّا عند الميسرة، أو من التركة عند الموت إذا لم يوسر. وعلى هذا إذا كان أحد القصدين حمل على قصد الأجل، إلّا إذا أثبت المشتري أنّه أراد الشرط.

والمادّة (٢٩٧) تتحدّث عن الحالة التي يكون فيها الوفاء إلى الميسرة أجلاً لا شرطاً، وتجعل للقاضي الحقّ في تحديد موعد الوفاء إذا طالب به الدائن ولم يتّفق الطرفان على موعد، وتستعين المحكمة في تحديد الأجل بما لدى المدين من موارد مالية، وما يتوقّع أن يكون عنده من مال في المستقبل، ثمّ تقتضي المحكمة من المدين بعد ذلك عناية الرجل على الوفاء بدَينه، الرجل الذي يقدّم وفاء الدَين على كلّ ما يمكن الاستغناء عنه، فإذا عجزت المحكمة عن تحديد موعد كان الموت هو الأجل، فإذا مات المدين حلّ الأجل، وشارك الدائن سائر الغرماء في استيفاء حقّه من التركة[1].

فالتأجيل إلى الميسرة جائز قانوناً، سواء قصد به الشرط أم الأجل، فهو يتّفق مع رأي الظاهرية[2] الذي رجّحه الأستاذ الضرير في كتابه الغرر[3] في جواز جعل

---

١. الوسيط ٣: ٨٥ ـ ٨٧.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ٤١٣.

٣. الغرر وأثره في العقود: ٢٩٥ وما بعدها.

الميسرة أجلاً. ولكنّه يختلف عنه في جواز جعلها شرطاً للوفاء يسقط الدّين بتخلّفه، فإنّ الدّين يجب إخراجه من التركَة باتّفاق الفقهاء[١]. والظاهرية يقدّمونه على نفقة تجهيز الميت[٢].

---

١. الروضة البهية ٢: ٣٩٧، التركَة وما يتعلّق بها من الحقوق: ١١٧ وما بعدها.

٢. المحلّى بالآثار ٩: ٢٥٢ مسألة ١٧٠٦.

المبحث الثاني
أنواع الأجل من حيث آثاره

ينقسم الأجل في الفقه الإسلامي باعتبار استعمالاته وآثاره، إلى: أجل إضافة، وأجل توقيت.

أمّا ما يصطلح عليه بأجل التنجيم، وأجل التعجيل منها ـ في واقع الأمر ـ فداخلان ضمن أجَلَي الإضافة والتوقيت، ولا يمكن نظمهما في سلك أنواع الأجل، كما ستأتي الإشارة إلى ذلك في موضعه من هذا البحث.

فأجل الإضافة وأجل التوقيت هما النوعان المهمّان، لأنّهما الأساس وعليهما مدار الأجل، إذ إنّ العقد على أنواع مُنجّز (حالّ)، وشرطيّ (معلّق) وهذان النوعان لا مدخلية لهما في مجال هذا البحث.

وعقد مقترن بأجل، ينقسم إلى نوعين أيضاً: المضاف والمؤقّت، وسأُحاول أن أبحث هذا من خلال الدراسة والتحليل لأنواع الأجل، وما يتعلق بها في ثلاثة مطالب، وأُخصّص لكلّ منهما مطلباً.

المطلب الأول: أجل الإضافة [١]

١ ـ الإضافة في المفهوم اللغوي: هي نسبة الشيء إلى الشيء وإسناده، أو هي الضمّ والإمالة. «وأضافه إلى الشيء إضافةً: ضمّه إليه وأماله»[٢].

٢ ـ الإضافة في المفهوم الإصطلاحي ـ اصطلاح الفقهاء ـ: فلا تخرج في فحواها عن المعاني السابقة وهي الإسناد والنسبة، باستثناء ضمّ الشيء إلى الشيء، فهو بناءاً على هذا خارج عن بحثنا.

ويقصد بإضافة الحكم إلى الزمن المستقبل إرجاء آثار التصرّف إلى الزمن المستقبل الذي حدّده المتصرّف، فالإضافة تؤخّر ترتّب الحكم على السبب إلى الوقت الذي أُضيف إليه، فيتحقّق السبب المضاف قبل تحقّق الوقت الذي أُضيف إليه بلا مانع، وعدم المانع هو التكلّم بالسبب بلا تعليق يقتضي تحقّقه، غاية الأمر أنّه يترتّب على الإضافة تأخير الحكم المسبّب إلى وجود الوقت المعيّن، الذي هو كائن لا محالة؛ إذ الزمان من لوازم الوجود الخارجي، فالإضافة إليه إضافة إلى ما قطع بوجوده، وفي مثله يكون الغرض من الإضافة تحقيق المضاف إليه، فأجل الإضافة هو: «مدّة مستقبلية لأمرٍ محقّق الوقوع، يتّحدد زمان تنفيذ الالتزام ـ الوفاء ـ بلحظة انقضائها»[٣].

وقد أوضح المحمصاني: «بأنّ العقد المضاف هو الذي يكون منعقداً في الحال، ولكن حكمه لايقع قبل حلول الوقت المضاف إليه. ومن الأمثلة على ذلك (الإجارة

---

١. ويسمّى في القانون المدني العراقي أجل الإضافة (بالأجل الواقف) (terme suspensif) ينظر القانون المدني العراقي: المادّة (٢٩٣) مدني.

٢. المصباح المنير ٢: ٧، مختار الصحاح: ٣٨٦.

٣. الموسوعة الفقهية الكويتية ٥: ١٦.

المضافة) ومتى حلّ الأجل في العقد المضاف أصبح هذا العقد وكأنّه منجّز، فتبتدئ مفاعليه[١]، من هذا الوقت»[٢].

فالمدّة المستقبلية في أجل الإضافة هي التي يضاف إليها ابتداءً تنفيذ آثار العقد، أو تسليم العين، أو تسليم الثمن.

مثاله: أقرض محمّد عليّاً مبلغاً من المال، واتّفقا على تحديد موعد للوفاء بهذا القرض، وهو أول شهر رمضان القادم، وفي هذا الاتّفاق يضاف تنفيذ الوفاء بهذا القرض إلى التاريخ المحدّد، فتُعدّ المدّة ما بين الاتّفاق على القرض، ويسمّى هذا الأجل بأجل الإضافة، فإنّ تنفيذ الوفاء يضاف بسببه إلى وقت حلول الأجل، وكذلك الأمر في العارية والوديعة والإجارة، فالتزام كلّ من المستعير والوديع والمستأجر بردّ العين المعارة أو المودعة أو المؤجّرة مقترن بأجل الإضافة[٣].

ومن خلال مراجعة المصادر الفقهية بخصوص الأجل ظهر أنّ أجل الإضافة هو الأكثر تداولاً وشيوعاً لحقيقة الأجل في الاستعمال، ويبدو هذا واضحاً من دراسة مفردات التعريف المختار لأجل الإضافة، ولمحاولة إعطاء فكرة واضحة عن الموضوع أثبت الآن عرضاً لأمثلة تحدّد مفاهيم ما أجملته آنفاً، وهي:

أ ـ تنفيذ آثار العقد

وهو المتعارف عليه عند إجراء العقد، وما يترتّب عليه من آثار، ومن الأمثلة على ذلك كأن يقول أحدهم: إذا حلّ موسم الحجّ فقد أوكلتك في شراء أُضحية لي، فإنّ الوكالة أُضيفت إلى زمن المستقبل.

---

١. يبدو مناسباً تغيير العبارة (فتبدأ آثاره) بدلاً من (فتبتدئ مفاعليه).

٢. النظرية والعامّة للموجبات والعقود: ٤٧٢.

٣. أحكام الالتزام ٢: ٢٠٠.

ب ـ تسليم العين: كالسلَم

ويتّضح ذلك إذا قال زيد: خذ هذا المبلغ (ألف دينار) سلَماً على طنٍ من الرز إلى عيد الفطر القادم، وهذا ما يقرّره الحديث المروي عن الرسول الكريم ﷺ: «مَن أسلف في شيء، فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم»[١].

جـ ـ تسليم ثمن الدّين: النسيئة

ومثال ذلك: إذا باع محمّد سيارة بثمن مؤجّل إلى مدّة معلومة، وهذا ما يدلّ عليه قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[٢].

المقصد الأول: التصرّفات[٣] والعقود وإضافتها إلى المستقبل

إنّ الأصل في التصرّفات القولية، سواء أكانت عقوداً أم تصرّفاً انفرادياً ـ إيقاعاً ـ كالتبرعات أن تكون منجّزة، فالعقد المنّجز هو الذي تكون صيغته دالّة على إنشائه

---

١. صحيح مسلم ١١: ٤١، مستدرك وسائل الشيعة باب ٣ من أبواب السلف ح ٤.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

٣. وقد ذكر الأستاذ المشرف الدكتور الزلمي توضيحاً للتصرّف ما نصّه: «التصرف هو توجه الإرادة نحو إحداث أثر يعتدّ به الشرع (القانون)، وهو عند فقهاء المسلمين يشمل التصرّفات الفعليّة والقوليّة. والتصرّفات القولية إمّا تكون بإرادة مفردة أو بتلاقي إرادتين، والثاني يسمّى عقداً، والأول يسمّى تصرّفاً انفرادياً ـ إيقاعا ـ فهو إمّا منشئ للحقوق والالتزامات كالوقف، أو مسقط لحالة شرعية قائمة كالطلاق. والتصرّفات القولية هي المعنيّة بدراستنا. أمّا التصرّفات عند فقهاء القانون فهي لاتشمل الفعلية، وإنّما تنحصر في العقد إذا كانت بتلاقي إرادتين أو أكثر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه، أو بإرادة واحدة، وهي تسمّى عند القانونيين الإرادة المنفردة، فالتصرّفات الفعلية عند القانونيين تندرج تحت عنوان الوقائع. وفي هذا خلط بين التصرّفات الفعلية التي تكون نتيجة لإرادة الإنسان، وبين تصرّفات فعلية تحدث رغم إرادة الإنسان، فالنوع الثاني هو الذي يكون من الوقائع. أمّا التي تكون بإرادة الإنسان فهي مشمولة بالتصرّفات».

وإمضائه من حين صدوره، ما لم يوجد أمر آخر يمنع من ترتيب الحكم عليها... وهذا لايكون إلّا إذا كانت الصيغة خالية من الإضافة إلى زمن المستقبل؛ لأنّ عقد الإضافة هو: «الذي تدلّ صيغته على إنشائه من حين صدورها، على ألّا يترتّب عليه حكمه، إلّا في زمن مستقبل يضيفه إليه»[1]، أي إضافته إلى وقت، بمعنى تأخّر الآثار المترتّبة على العقد إلى حلول الوقت الذي أُضيف إليه ذلك العقد.

ومن خلال ما تقدّم من ضوابط تحدّد العمل بأجل الإضافة، بما لايتعارض مع الأصل في العقد ـ التسليم ـ فقد صنّف فقهاء المسلمين أنواع التصرّفات القولية من العقود، والتصرّفات الانفرادية من حيث قبولها، أو الإضافة، أو عدم قبولها، إلى ثلاثة أنواع:

أولاً: تصرّفات لاتكون إلّا مضافة وهي الوصية والإيصاء

فالوصية لغةً: مأخوذة من وصّى يصي... فلفظ الوصية مشترك بين التذكير والاستعطاف وبين الأمر، فيتعيّن حمله على الأمر... وتواصى القوم أوصى بعضهم بعضاً، والجمع أوصياء، وأوصيت له بمال جعلته له[2].

وهذا النوع لايترتّب عليه حكم إلّا بعد الوفاة، سواء أضاف ذلك إلى ما بعد الموت أم لم يضفه.

أمّا الوصية في الاصطلاح الفقهي فقد اختلف الفقهاء في تعريفها، فقد عرّفها الحنفية بأنّها: «تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرّع، سواء أكان الموصى به عيناً أم منفعة»[3].

إنّ التعريف واضح في حقيقة الوصية، أو بيان مدى علاقتها بالإضافة، حيث إنّ

---

1. المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه: 571.
2. المصباح المنير 2: 52.
3. تبيين الحقائق 6: 82.

عبارة: (مضاف إلى ما بعد الموت) في التعريف يخرج بها الهبة، فإنّها تمليك منجّز للحال. وقد تأثّر به قانون الأحوال الشخصية العراقي [١].

وخلاصة القول أنّ هذا النوع من العقود لايحتاج إلى توضيح وبيان أكثر؛ لأنّ من صميم ماهيتها الإضافة.

المقصد الثاني: تصرّفات [٢] وعقود لاتقبل الإضافة

من أمثلة التصرّفات والعقود التي لا تقبل الإضافة بيع الصرف، وهو بيع الشيء من الذهب والفضة بالآخر أو مجانسته، وصيغته صيغة البيع، إلّا أنّه يشترط في صحّته التقابض للعوضين جميعاً قبل التفرق، فلو افترقا قبل التقابض أثما وبطل الصرف [٣]، فلا يجوز فيه الإضافة مطلقاً، حيث إنّ وجوب التقابض بين المتعاملين بالصرف وجوباً معاملياً، ليصحّ البيع لا وجوباً شرعياً، فلو لم يدفع أحدهما لم يأثم، ولكن لايصحّ بيعه، ولكنّه إن رتّب أثر الصحّة على البيع الفاسد أثم لتصرّفه بالمال الحرام [٤]، هذا بخصوص التصرّفات والعقود التي لاتقبل الإضافة عند فقهاء المسلمين.

أمّا التصرّفات والعقود التي لاتقبل الإضافة عند القانونيين، فهي عامّة عقود التمليكات التي تفيد تمليك الأعيان، كالبيع وإجازته وفسخه، والهبة والصلح على مالٍ، والإبراء عن الدّين، والشركة والقسمة؛ لأنّها تمليكات للحال فلا تضاف

---

١. ينظر: قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩م المادّة (٦٤) منه، لعرّف الوصية: «هي تصرّف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت، مقتضاه التمليك بلا عوض» ينظر الوصية وما يتعلّق بها من حقوق: ١٤٤.

٢. هنا ذكر العقد بعد التصرّف وهو من تبيل الذكر الخاصّ بعد العامّ.

٣. الدرّ المنضود في صيغ العقود: ١٤٠، الهداية ٣: ٨١، بداية المجتهد ٢: ١٤٦.

٤. منهاج الصالحين ١: ١١٥.

للاستقبال، وقد تعرّضت المجلة لذكرها بعنوان (العقود التي لاتصحّ إضافتها للزمن المستقبل)[١].

مثال توضيحي: البيع (بعتك هذه الدار بمئة ألف دينار).

فالبيع لغةً: باع الشيء يبيعه بيعاً ومبيعاً: شراه، وباعه أيضاً، فهو من الأضداد[٢]، أمّا في اصطلاح الفقهاء فهو: تمليك بعوض على وجه مخصوص، أو هو مبادلة المال بالمال تمليكاً وتملّكاً، فلا ينعقد على المنافع، ولا على ما لايصحّ تملكه[٣]، وكذلك ورد في تذكرة الفقهاء ما نصّه: «هو انتقال عين مملوكة من شخص إلى غيره بعوض مقدّر على وجه التراضي»[٤]، وإنّ عدم جواز إضافة البيع إلى زمان مستقبل؛ فلأنّه تمليك في الحال لاتصحّ إضافته إلى زمن مستقبل، فلو قال شخص: بعتك هذه الدار من أول العامّ بمئة ألف دينار. فإنّ هذا البيع غير جائز، وإنّ سبب عدم جواز البيع الذي أُضيف إلى زمن مستقبل هو عكس ماهيته التي أُساسها الفورية والحال؛ لأنّ قصد البيع هو انتقال الملكية، وإضافته إلى زمن مؤجّل يؤدّي إلى النزاع؛ لمَا فيه من اختلاف الأسعار، أو تغيّر العين المباعة، أو تلفها.

المقصد الثالث: تصرّفات وعقود قد تقبل الإضافة

فإذا كانت مُنجّزة ترتّب عليها أثرها في الحال، وإن كانت مضافة، وجد العقد أو التصرّف وتأخر حكمه إلى زمن الإضافة، وقد صنّفها فقهاء الحنفية إلى أربعة عشر عقداً، وهي بوجه عامّ تشمل العقود الواردة على المنافع كالإجارة والإعارة،

---

١. دور الحكّام في شرح مجلة الأحكام ٢: ٧٤، عقد البيع: ٥٠، دروس في العقد وأحكام الالتزام: ٥٠، القانون المدني العراقي: المادّة (٥٠٦).

٢. مختار الصحاح: ٧١، بدائع الصنائع ٥: ١٣٣.

٣. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ١٥١، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٣: ٥٥٩.

٤. تذكرة الفقهاء ٧: ٣ القسم الأول.

والمزارعة والمساقاة والمضاربة والإسقاطات كالطلاق والخلع من جانب الزوج والإعتاق والوقف والإطلاقات كالوكالة والقضاء والإمارة، والتوثيقات كالكفالة والحوالة [١].

مثال توضيحي: الكفالة.

وهي التي يكون فيها إيفاء الكفيل بما كفل به في وقت لاحق لانعقاد الكفالة، كما لو قال: أنا كفيل بمالك على فلان على أن يكون الإيفاء بعد عشرة أيام، فلا يطالب الكفيل إلّا بعد حلول هذا الموعد، حتى لو كان الدّين بالنسبة إلى الأصل حالاًّ، والكفالة المؤجّلة تشبه الكفالة المضافة إلى المستقبل ولكن بينهما فرق، وهو أنّ المؤجّلة يلتزم الكفيل فيها بأداء المكفول به في الأجل المحدّد، على الرغم من صفة الدّين في ذمّة الأصيل من جهة حلوله، أو تأجيله ومدّة هذا التأجيل.

أمّا في المضافة إلى المستقبل، فإنّ المطالبة بالمكفول به تثبت في الزمن المستقبل بالصفة التي عليها الدّين في ذمة الأصيل، من جهة تأجيله إلى أجل أبعد من أجل الكفيل [٢].

المطلب الثاني: أجل التوقيت [٣]

المفهوم اللغوي للتوقيت: ورد في القاموس المحيط: «التأجيل تحديد الوقت» [٤]، وجاء في مختار الصحاح: «التوقيت تحديد الأوقات، يقال: وقّته ليوم كذا توقيتاً مثل

---

١. حاشية ابن عابدين ٤: ٣٦١، تبيين الحقائق ٥: ١٤٨.

٢. الهداية ٣: ٨٧، بداية المجتهد ٢: ٢٢٣، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٧٠، حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٣٢٣، الروضة البهية ٤: ١٥٢، الروض النضير ٣: ٤٠٩، المحلّى بالآثار ٨: ١١١ المسألة ١٢٢٩، ينظر: الكفالة والحوالة: ١٤٣ ـ ١٤٤.

٣. ويسمّى في القانون المدني العراقي: أجل التوقيت باعتبار أثره بالأجل الفاسخ، (terme extinctif) ينظر: القانون المدني العراقي المادّة (٢٩٣ مدني).

٤. القاموس المحيط ٣: ٢٢٧.

أجَل»[١]. وذكر صاحب المصباح المنير أنَّه: «مقدار من الزمن لأمرٍ ما، وكلّ شيءٍ قدّرت له حيناً، فقد وقّته توقيتاً»[٢].

أمّا في الاصطلاح الفقهي فإنّ أجل التوقيت: «هو المدّة المستقبلية التي يستمرّ فيها تنفيذ الالتزام ـ الوفاء ـ حتى انقضائها»[٣].

فالعقد المؤقّت هو بمنزلة المنجّز من حيث إنّ حكمه يجري في الحال، لكنّه خلافاً للمنجّز ينتهي بحلول الأجل، فعندئذٍ تقف مفاعيله للمستقبل مع بقاء آثاره التي تمت قبل حلول الأجل صحيحة ومعتبرة، ومن الأمثلة على ذلك: «لا يطالب الكفيل في الكفالة المؤقّتة إلّا في مدّة الكفالة، مثلاً لو قال: أنا كفيل من هذا اليوم إلى شهر، لا يطالب الكفيل إلّا في ظرف هذا الشهر، وبعد مروره يبرأ من هذه الكفالة»[٤].

والعقود المؤقّتة كما في الإجارة، فإنّها لا تصحّ إلّا على مدّةٍ معلومةٍ، أو على عملٍ معيّنٍ يتمّ في زمن، وبانتهائها ينتهي عقد الإجارة، مثل أجّرت دارك بأجرٍ معيّنٍ، فينعقد الإيجار وينفذ في حقّك، ويكون عليك تسليم الدار، وتمليك المستأجر منافعها طوال هذه السنة، ويتوقّت انتفاع المستأجر بالدار باستيعاب هذه المدّة. فقد ورد في القرآن الكريم لفظ الأجل المؤقّت على مدّة الإيجار، وهو عقد مؤقت في الأصل لقوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْراً فَمِنْ عِندِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِن شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ * قَالَ ذَلِكَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ أَيَّمَا الأَجَلَيْنِ قَضَيْتُ فَلَا عُدْوَانَ عَلَيَّ

---

١. مختار الصحاح: ٦٤.

٢. المصباح المنير ٢: ١٥٤.

٣. الموسوعة الفقهية الكويتية ٢: ٢٦.

٤. النظرية العامّة للموجبات والعقود: ٤٧٥.

﴿وَاللَّهُ عَلَى مَا نَقُولُ وَكِيلٌ﴾[١]. وفي هذه الآية أُطلق على مدّة ثماني سنين أو عشر اسمَ الأجل. و﴿أَيَّمَا الْأَجَلَيْنِ﴾ أي الأجل الأول ثماني سنين، والأجل الثاني عشر سنين، وهي مدّة التوقت التي بها عمل موسى عليه السلام. فللتوقيت أهمّية في تأجيل الإجارة. والذي يؤكّد ما ذكرناه آراء المفسّرين، وما ورد في السنّة الشريفة، فضلاً عن أقوال فقهاء المذاهب الإسلامية بخصوص توقيت الإجارة الواردة في سورة القصص.

فقد استدلّ المفسّرون بالآيات المذكورة على شرعية الإجارة، ويطلقون على مدّة الإجارة لفظ الأجل، ومن ثمّ يعدّون مدّة التوقيت ضرباً من الأجل. وأدرج أدناه بعض الأقوال لتفاسير مختلفة:

قال الطبرسي في تفسيره مجمع البيان: «قيل فأيّ الأجلين قضى؟ قال أوفاهما وأبعدهما عشر سنين. قيل فدخل بها قبل أن يمضي الشرط أم بعد انقضائه. قال: قبل أن ينقضي، قيل له: فالرجل يتزوج المرأة ويشترط لأبيها إجارة شهرين، أيجوز ذلك؟ قال: إنّ موسى علم أنّه سيتمّ له شرطه، قيل: كيف؟ قال: علم أنّه سيبقى حتى يفي. قال موسى: ﴿ذَٰلِكَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ﴾، أي ذلك الذي وصفتَ وشرطتَ عليّ فلك، وما شرطت لي من تزويج إحداهما فلي، وتمّ الكلام، ثمّ قال: ﴿أَيَّمَا الْأَجَلَيْنِ﴾ من الثماني والعشر ﴿قَضَيْتُ﴾ أي أتممت، وفرغت منه»[٢].

وكذلك أوضح الآلوسي في تفسيره ما نصّه: «... ونُقل عن المبرّد أنّه يقال: أجرت داري ومملوكي غير ممدود، وآجرت ممدوداً، والأول أكثر، فعلى هذا يتعدّى إلى مفعولين، والمفعول الثاني محذوف، والمعنى على أن تأجرني نفسك، وقد

---

١. سورة القصص: الآية ٢٧ ـ ٢٨.

٢. مجمع البيان في تفسير القرآن ٧: ٢٤٩ ـ ٢٥٠.

يتعدّى إلى واحد بنفسه... ﴿فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْراً﴾ في الخدمة والعمل ﴿فَمِنْ عِندِكَ﴾، أي فهو من عندك من طريق التفضل، لا من عندي بطريق الإلزام ﴿وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ﴾ بإلزام إتمام العشر، والمناقشة في مراعاة الأوقات، واستيفاء الأعمال»[١].

أمّا ما ورد في السنّة الشريفة، فقد ذكر في عمدة القارىء شرح صحيح البخاري في باب من إستأجر أجيراً: «فبيّن له الأجل، ولم يبيّن له العمل، أي بخصوص مَن بيّن له الأجل، أي المدّة، ولم يبيّن له، أي للأجير العمل، يعني لم يبيّن أي عمل يعمله له، وفي رواية أبي ذر إذا استأجره. وجواب مَن محذوف تقديره: هل يصح ذلك أم لا؟ وميل البخاري إلى الصحّة، فلذلك ذكر هذه الآية في معرض الاحتجاج لقوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ﴾ وجه الدلالة فيه أنّه لم يقع في سياق القصة بيان العمل»[٢].

وكذلك ورد في وسائل الشيعة حديث في بيان دلالة الأجل في بعض موارد الإجارة ما نصّه: «قال: سألته عن رجل استأجر داراً سنتين مسمّاتين على أنّ عليه بعد ذلك تطيينها وإصلاح أبوابها، قال: لا بأس»[٣].

أمّا فقهاء المذاهب الإسلامية، فقد تعرّضوا إلى مسألة توقيت الإجارة، وإطلاقهم على مدّة الإيجار كلمة الأجل، حيث ذكر ابن عبد السلام من الشافعية من قواعد الأحكام بأنّه: «شرط التوقيت في الإجارة والمساقاة والمزارعة»[٤].

وأورد السيوطي أنّ: «ما لا يصحّ إلّا بأجل، وهو الإجارة والكتابة...»[٥].

---

١. روح المعاني في تفسير القرآن العظيم ٢٠: ٦٨.

٢. عمدة القارئ شرح صحيح البخاري ١٢: ٨٥.

٣. وسائل الشيعة ١٣: ٢٤٦ باب استجابة دفع الأجرة، ح ٤.

٤. قواعد الأحكام ٢: ١٣٧ ـ ١٣٨.

٥. الأشباه والنظائر للسيوطي: ٣٥٧.

وأوضح الشيخ المفيد أنّه: «لا تنعقد الإجارة إلّا بأجلٍ معلومٍ، بشيءٍ معلومٍ»[١].

التصرّفات والعقود المؤقّتة

إنّ أجل التوقيت هو الذي يحدّد ويعيّن مدى وزمان التصرّف والعقد، وبانتهاء التوقيت ينتهي الأجل، حيث ورد في تعريفه أنّه: «الزمن الذي يترتّب على انقضائه زوال التصرّف، أو انتهاء الحقّ الذي اكتسب خلال هذه المدّة المتّفق عليها»[٢]، على عكس أجل الإضافة، فإنّه يؤخّر التصرّف إلى ما بعد انتهاء الأجل المسمّى؛ لذا قسم الفقهاء التصرّفات والعقود من حيث قبولها لأجل التوقيت إلى ثلاثة أقسام:

أولاً: تصرّفات وعقود لاتصحّ إلّا مؤقّتة لأجلٍ،كعقد الإجارة والمزارعة والمساقاة والمكاتبة. ومن الأمثلة على ذلك: ما ذكره ابن عبدالسلام بخصوص توقيت الإجارة بأنّ: «التوقيت شرط في الأجارة والمساقاة والمزارعة»[٣].

ثانياً: تصرّفات وعقود تصحّ حالّة ومؤقّتة، كالوصايا والهبة والمضاربة والعارية والكفالة والوكالة. ومن الأمثلة على ذلك: ما ذكر في الأشباه والنظائر للسيوطي بشأن المضاربة هي: «العقد الذي لايكون إلّا مطلقاً، وقد يعرض له التوقيت حيث لاينافيه،كالقرض يذكر المدّة ويمنع من الشراء بعدها فقط،وكالإذن المقيّد بالزمان»[٤].

ثالثاً: تصرّفات وعقود لاتقبل التوقيت، كالبيع والوقف والجزية أو بصورة أشمل كتمليك الأعيان، ومن الأمثلة على ذلك: ما ذكر بشأن البيع في كشّاف القناع بأنّه: «تمليك عينٍ، ولا يؤقّت»[٥].

---

١. المقنعة في الفقه ـ مخطوطة مصوّرة محفوظة في مكتبتي الخاصّة ورقة (١٠٠).

٢. الموسوعة الفقهية الكويتية ٢: ٢٦.

٣. قواعد الأحكام لابن عبد السلام ٢: ١٣٧.

٤. الأشباه والنظائر للسيوطي: ٣٠٧ـ٣٠٨.

٥. كشّاف القناع ٢: ٤٨٠.

تعقيب حول تسمية القانون المدني العراقي أجل التوقيت بالأجل الفاسخ

اصطلح القانون المدني العراقي على تسمية أجل التوقيت بالأجل الفاسخ، ويرد على هذه التسمية الملاحظات الآتية:

١ ـ معنى الفسخ في اللغة: هو الانحلال والرفع والنقض، فقد ورد فسخت العقد فسخاً، أي رفعته[١]، وكذلك فسخت الشيء فانفسخ أي نقضته فانتقض[٢]، وهذا يتنافى أساساً مع فكرة الأجل، وأجل التوقيت على وجه الخصوص الذي هو توقيت مستقبلي لآثار العقد.

٢ ـ لو أخذنا بلفظ الفاسخ في معنى أجل التوقيت، فإنّ هذه اللفظة لاتنطبق إلّا على المدّة الأخيرة من آثار العقد، وهي مدّة الانتهاء، وهي بالطبع على عكس أجل التوقيت، وهي التي يتوقّت بها آثار العقد مستقبلياً.

٣ ـ إنّ توضيح طبيعة الفسخ تتحدّد بما ذكره الأستاذ شفيق شحاته بهذا الصدد: «في جميع الأحوال التي يعتبر فيها جزاء مخالفة شرط صريح، أو ضمني في العقد، وكذلك في الأحوال التي يكون فيها جزاء وقوع عيب من عيوب الرضا، لاينفسخ العقد من تلقاء نفسه، ويطلقون على حقّ الفسخ في هذه الأحوال لفظ الخيار، أمّا الفسخ لانعدام السبب فهو ـ في الواقع ـ نوع من أنواع البطلان، وعلى ذلك يمكن القول إنّ الفسخ بالمعنى الصحيح لايكون إلّا في الأحوال التي يصيب فيها رضا العاقد عيب، أو يختلّ هذا الرضا لعدم تحقّق الشرط الذي نُظر إليه عند التعاقد، ويلاحظ أن لايشترط أن يحكم القاضي بالفسخ ما لم يكن الفسخ بسبب عيب في المبيع، وكان هذا المبيع قد قبضه المشتري على أنّ علم[٣] الطرف الآخر يسقط إذا

---

١. المصباح المنير ٢: ٥٨.

٢. لسان العرب ٢: ١٠٩٤.

٣. من المناسب تغيير كلمة (علم) إلى (حقّ) كما هو واضح.

هلك الشيء أو تغير شكله بعد قبض المشتري له»[١].

٤ ـ والفسخ يكون بالأثر الرجعي، حيث يترتّب عليه انحلال الرابطة العقدية، بأثر رجعي إلى وقت إبرامه، وبالتالي تنعدم جميع الآثار التي تولّدت عنه، ويعاد العاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل قيامه، فيلتزم كلّ منهما بردّ ما كان قد استوفاه نفاذاً للعقد، ويستثنى من ذلك عقود المدّة، سواء كانت من العقود المستمرّة أم من العقود الدورية التنفيذ؛ لأنّ الزمن عنصر جوهري فيها، وهو يستعصي على الردّ، ومن ثَمّ تترتّب آثار الفسخ من وقت وقوعه، سواء بموجب الحكم النهائي أم من وقت تحقيق شرط الفسخ الاتّفاقي، وتبقى المدّة السابقة محكومة بالعقد ومحتفظة بآثارها[٢].

إذاً يَرد تساؤل: ما هي العقود التي تكون زمنية ـ الزمن يكون فيها عنصراً جوهرياً ـ لدى القانونيين، فالعقد الزمني هو العقد الذي يندمج فيه الزمن، فيكون عنصراً جوهرياً فيه، بحيث «لا يتصوّر قيام العقد منفصلاً عن الزمن، فيكون هو المعيار الذي يقدّر به محلّ العقد، فعقد الإيجار عقد زمني؛ لأنّه يَرد على المنفعة، والزمن عنصر جوهري فيه؛ لأنّه هو الذي يحدّد مقدار المنفعة التي تعود على المتعاقدين، وعقد العمل لمدّة معيّنة عقد زمني؛ لأنّ خدمات العامل لايتصوّر قيامها بغير الزمان، ومن الأشياء ما يتّفق المتعاقدان على تكرار أدائها على نطاق زمني لسدّ حاجات متكرّرة، فهنا قد تكون بصدد عقد زمني ومن ذلك عقد التوريد، ومن الواضح أنّ محل التعاقد قد اقترن هنا بالزمن وفقاً لإرادة المتعاقدين، خلافاً للإيجار الذي يعتبر زمنياً بطبيعته»[٣].

---

١. النظرية العامّة للالتزامات: ١٦٩.

٢. الفسخ والانفساخ والتفاسخ: ٤٧.

٣. دروس في العقد وأحكام الالتزام: ٥٠.

هذا ما يمكن أن يقال عن رأي القانونيين بما يسمّى بالعقود الزمنية.

أمّا ما يستفاد من آراء الفقهاء بشأن الفسخ في عقد الإيجار وما شابه ذلك، من عقد العمل والتوريد وغيرها، فإنّه يَرد على المنافع، فقد أورد فقهاء المذاهب الإسلامية في تعريفهم للإجارة ذلك، حيث جاء في الهداية بأنّه: «عقد على المنافع بعوض»[١]، وكذلك أورد الإمامية بأنّها: «تمليك منفعة معلومة بعوضٍ معلومٍ»[٢] وغيرهما[٣]، فلا نجد للمدّة أثراً يذكر، وإنّ الزمن ما هو إلّا مقياس وضابط لتحديد المنفعة، فعقد الإيجار وغيره يذكر معه المدّة تارة لإبعاد الغرر، وبيان مدى المنفعة المستفادة، وتارةً غير مذكورة، يحدّدها ويوضّحها العرف؛ لأنّ المدّة خارجة عن العقد، إذاً هي بمثابة الضابط والمحدّد والكاشف، فلو كان الأجل فاسخاً كما ذكر في القانون[٤]؛ لكانت فيه آثار رجعية، وبما أنّ الأجل للتوقيت وليس للفسخ، إذاً ليس فيه آثار رجعية، وهذا ما يؤكّد أنّ الزمن والمدّة في الأجل خارجان من صلب العقد وعارضان فيه، وسيأتي الكلام عنهما مفصلاً.

٥ ـ وممّا تقدّم تبرز نقطة مهمّة، وهي أنّ معنى الفسخ في لغة الفقهاء والقانونيين هو: ما يوحي بأثر رجعي[٥]، والأجل كما عُرض ليس أثراً رجعياً، بل على العكس له آثار مستقبلية، فقد ذكر السنهوري أنّه: «لمّا كان الأجل بنوعيه ليس له أثر رجعي، وكانت كلمة الفسخ في عبارة الأجل الفاسخ قد تشعر بأنّ للأجل الفاسخ أثراً رجعياً، كما في الشرط الفاسخ، فقد تجنّب الفرنسيون هذه الكلمة، وأطلقوا

---

١. الهداية للميرغيناني ٣: ٢٣١.

٢. المختصر النافع: ١٥٢.

٣. بداية المجتهد ٢: ١٥٧، المكاسب للأنصاري ١٣: ١٥، ١١: ٨٣.

٤. دروس في العقد وأحكام الالتزام: ٢٤٠، الوسيط ٣: ٨٢ـ ٨٣.

٥. الوسيط ٣: ٨٢ـ ٨٣.

على الأجل الفاسخ عبارة (الأجل المنهي)[١] ويؤيّد ذلك ما جاء في كتاب أحكام الالتزام نقلاً عن فقهاء القانون الفرنسي، حيث ورد فيه ما نصّه: «ولا يصف بعض الفقهاء الفرنسيين الأجل في هذه الحالة بالفاسخ؛ لمّا يشعر به هذا الوصف من الأثر الرجعي»[٢].

وتطرّق الأُستاذ الوكيل إلى هذه المسألة قائلاً: «الواقع أنّ عبارة الأجل الفاسخ يعيبها ما قد توحي به من معنى رجعية الأثر، مع أنّ أثر الأجل يتجرّد من الرجعية»[٣]، وهنا لابدّ من الوقوف على هذه النقطة، وهي رجعية الأثر في كلمة الفاسخ، فإنّنا نرى أنّ القانونيين أنفسهم وقفوا منها موقفاً قد يرفض رجعية الأثر؛ لمّا فيه من إشكالات بشأن الأجل.

يبدو أنّ تعبير الفقهاء والمتشرعة بـ(بأجل التوقيت) أوضح من تسمية القانون المدني العراقي (الأجل الفاسخ) للنقاط الآنفة الذكر، وإذا كان مرادهم بالفسخ ليس الأثر الرجعي، وإنّما زوال الرابطة العقدية منذ وقوع الفسخ، كما أشار سليمان مرقس باختصار: «يقتصر أثر الفسخ على المستقبل فقط، فتبقى الآثار التي أنتجها العقد إلى حين الفسخ، ثمّ ينحلّ العقد، ولا ينتج آثاراً جديدة بعد ذلك»[٤].

وبهذا لا يصحّ إطلاق الفسخ؛ لأنّ معنى الفسخ بالمعنى والاصطلاح لشيء مضى وليس للمستقبل، وبما أنّ الزمن قد مضى، وما مضى من الزمن لا يعود، إذاً لا وجه لتسميتهم إيّاه بالأجل الفاسخ، وعندما يُطلَق الفسخ لا يراد به فسخ المدّة المستقبلية، وإنّما يراد به انحلال العقد، ولو ورد اعتراض من القانونيين بأنّ تسمية أجل التوقيت

---

١. المصدر السابق: ٨٨.

٢. بلانيول وريبر وأسمان ج ٣ ف (٩٩٨)، نقلاً عن أحكام الالتزام ٢: ٢٠٠.

٣. دروس في العقد وأحكام الالتزام: ٢٤٠.

٤. موجز أُصول الالتزامات: ٥١.

يراد به الزمن، وأنّه عنصر جوهري بالعقد، فيكون الردّ بأنّ ذكر الزمن والمدّة هنا ليس جوهرياً، وإنّما لغرض تحديد وضبط وبيان مدى المنفعة من العقود، سواء كان في الإيجار والعمل والتوريد أم غيرها.

المطلب الثالث: ما يتعلّق بالأجل من التقسيط والاستعجال

مرّ علينا في هذا البحث بيان النوعين الرئيسين، وهما أجل الإضافة وأجل التوقيت، وطبيعة البحث تلزمنا أن نتعرّض إلى ذكر ما قد يطلق عليه لفظ الأجل على نحو التجوّز والاتساع، فمن ذلك ما قد يسمّى في بعض الأحيان بأجل التنجيم (التقسيط) وأجل التعجيل، والحقّ أنّ إطلاق لفظ (الأجل) عليها متسامح فيه، وغير دقيق.

أولاً: التنجيم (التقسيط)

فبالنسبة للتنجيم فإنّه بمعنى التقسيط، والتقسيط يدخل ضمن الأجل في بعض الموارد، وقد ذكر الأستاذ علي حيدر في شرحه على مجلّة الأحكام أنّه: «... يمكن القول بأنّه يوجد بين التأجيل والتقسيط علاقة عموم وخصوص مطلق، ففي كلّ تقسيط تأجيل، فالتأجيل هو العموم المطلق، وقد يكون في التأجيل تقسيط وقد لايكون، فالتقسيط أخصّ»[١]، وبغية إعطاء صورة واضحة عن التنجيم (التقسيط) وعلاقته بالتأجيل، نستعرض الأمور الآتية:

التنجيم لغةً: هو أداء الدّين نجوماً، أي على دفعات و:«النجم: هو الوقت المضروب، ومنه سُمّي (المنجّم) ويقال، نجّم المال تنجيماً إذا أداه نجوماً»[٢]، وفي

---

١. درر الحكّام في شرح مجلّة الأحكام ٢: ١١١.

٢. مختار الصحاح: ٦٤٧.

موضوعنا جعل المؤجّل حصصاً، يدفع حصّةً بعد حصّة، أي بمعنى التقسيط، فالقسط في اللغة يعرّف بأنّه: «الحصّة والنصيب. يقال: أخذ كلّ واحد من الشركاء قِسطه، أي حصّته، وكلّ مقدار فهو قسط»[١].

أمّا في الاصطلاح الشرعي: فالتنجيم (التقسيط): «هو التأخير لأجل معلوم نجماً أو نجمين أو أكثر»[٢]. أو: «هو المال المؤجل بأجلين فصاعداً. يُعلم قسط كلّ نجم ومدته شهراً أو سنة أو نحوهما»[٣]. وإنّ: «الدين بوجه عامّ يقبل التأجيل إلى زمن معيّن، كما يقبل التنجيم أي التقسيط بحيث يؤدّى كلّ قسط منه في موعد معيّن»[٤].

ولمّا وضح لنا ضوء المعنى الشرعي لبيع التنجيم (التقسيط) وأنّ عامل الأجل عنصر أساسي فيه، ناسب المقام أن نبيّن العلاقة بين التأجيل والتنجيم (التقسيط) فالتأجيل هو تأخير دفع ثمن السلعة إلى زمن مستقبل، سواء كان ذلك الزمن شهراً أم عاماً أم غيرهما، وسواء أكان البائع يقبض الثمن جملة واحدة أم أقساطاً. أمّا التقسيط فهو تأجيل دفع الثمن على أن يقبضه المشتري على دفعات[٥].

فالبيع المنجّم (المقسّط) يحقّق مصلحة تعود على كلّ من البائع والمشتري، إذ تتمثّل مصلحة البائع في تيسير السبل لرواج سلعته. أمّا المشتري فتظهر مصلحته في حصوله على السلعة التي تمسّ حاجته إليها، ولا يملك ثمنها في الحال بأن يدفع ذلك الثمن مؤجّلاً على دفعات تتناسب وقدراته المالية. إضافة على ما يعطيه الأجل من فرصة لإنماء المال أو كسبه، فيدفع الثمن دون حرج، وعلى هذا فصورة البيع

---

١. لسان العرب ٧: ٣٧٧.

٢. حاشية الدسوقي المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٤٦.

٣. كشّاف القناع ٤: ٥٤٩.

٤. الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، المدخل إلى نظرية الالتزام العامّة في الفقه الإسلامي: ٧٢.

٥. حكم بيع التقسيط في الشريعة الإسلامية: ١١٨.

المنجَّم (المقسّط) قد أخذت طابعاً من الشيوع والانتشار في عصرنا.

أمّا مشروعية التعامل بالتنجيم (التقسيط) فيكون مردّ ذلك إلى مشروعية التعامل بالتأجيل نفسه؛ لأنّه الأصل في ذلك، وإنّ التنجيم متفرع منه، والعكس نفسه يَرد إذا كان التعامل بالتأجيل فيه إشكالات شرعية وفقهية. فإذاً من الطبيعي أن لا يطبّق التنجيم عليه إن أريد ذلك؛ لذا كان البتّ في شرعية (التنجيم) والتقسيط مبنيّاً على شرعية التأجيل نفسه، ممّا يمكن القول بصحّته وجواز التعامل به، فقد تعرّض إلى ذلك الشيخ أبو زهرة[١]، والأُستاذ محمّد عقله إبراهيم، فقد ذكَرَ: «إنّ البيع بالتقسيط لا بأس به، فالمسلموّن لا يزالون يستعملون مثل هذه المعاملة، وهو كالإجماع منهم على جوازها»[٢].

وكذلك أورد الأُستاذ علي حسب الله: «ومن الديون ما يثبت مؤجّلاً على نجوم كالدية على العاقلة[٣]، فقد ثبت بالإجماع أنّها تُدفع منجّمة»[٤].

وعلى ضوء ما تقدّم سأحاول أن أُبيّن آراء الفقهاء حول جواز التأجيل المنجّم (المقسّط) إلى نجمين أو أكثر من ذلك، وأن يكون هذا التنجيم معلوماً لدى الطرفين، غير مبهم أو ملتبس، وأنّ الأقساط محدّدة ومضبوطة غير قابلة للزيادة والنقصان، حتى لا تؤدّي إلى الغرر، الذي يفضي إلى النزاع والخصام.

---

١. الإمام زيد: ٢٩٣.

٢. حكم بيع التقسيط في الشريعة الإسلامية: ١١٨.

٣. الديّة في الشرع: هو اسم للمال الذي هو بدل النفس.

أمّا العاقلة: فهم العصبة، وهم القرابة من الأب. وسُمّيت العاقلة لأنّها تعقل الدماء من أن تسفك. وإنّ حكم ديّة العمّد تجب في مال القاتل لا تحملها العاقلة، بينما ديّة قتل الخطأ وشبه العمّد تجب على العاقلة. وإذا لم يكن للجاني عاقلة، كما في اللقيط الحربي، فعاقلته بيت المال.

٤. الدية في الشريعة الإسلامية: ١٣.

وبما أنّ التنجيم داخل ضمن التأجيل، إذ معلوميته كذلك كما سيأتي ذكر الحنابلة في كشّاف القناع: «المال المؤجّل بأجلين فصاعداً يعلم قسط كلّ نجم ومدّته من شهر أو سنة أو نحوهما»[١] وأوضح الزيدية في البحر الزخّار: «إنّ التأجيل والتنجيم شرط، وأقلّه نجمان»[٢].

وهذا ما أورده بعض فقهاء الحنفية[٣] والمالكية[٤] والشافعية[٥] والإمامية[٦] والظاهرية[٧] والأباضية[٨]. ورأى بعض فقهاء الحنفية أنّ التنجيم ليس تأجيلاً، حيث ذكروا ذلك في نصوصهم الفقهية. فقد قال ابن نجيم: «إذا قال الدائن للمديون: اذهب وأعطني في كلّ شهر كذا فليس تأجيلاً، لأنّه أمر بالإعطاء»[٩].

ويمكن التعقيب على رأي ابن نجيم بما يأتي:

إذا تحدّث شخص فقال: اذهب وأعطني في كلّ شهر كذا، فالزمان داخل تحت الطلب، وكلّ أمر يحدّد الزمان فهو التنجيم والتأجيل؛ لأنّ الفقهاء يرون العقد المطلق على الزمان يقتضي الحاليّة. وحيث إنّ المتعلّق مؤقّت في هذا المجال، فيعدّ التنجيم بعينه، فهذا الرأي فيه خلط بين المتعلّق (الزمان) والأمر المطلق (الإعطاء).

---

١. كشّاف القناع ٤: ٥٣٩.

٢. البحر الزخّار ٣: ٣٩١.

٣. حاشية ابن عابدين ٥: ٦٦.

٤. حاشية الدسوقي ٤: ٣٨٩.

٥. نهاية المحتاج ٨: ١٣٨٠.

٦. الروضة البهية ٢: ١٣٤.

٧. المحلّى بالآثار ٨: ٩٠ مسألة ١١٩٠.

٨. شرح النيل ١٢: ٥٥٩.

٩. الأشباه والنظائر لزين العابدين بن ابراهيم بن نجيم: ٣٥٧.

أهمّ الموضوعات الفقهية التي عالج التنجيم مسائلها

١ ـ الدية

إنّ مبنى الديّات في الشريعة على التفاضل في الحرمة والتفاوت في المرتبة؛ لأنّه حقّ مالي يتفاوت في الصفات، بخلاف القتل؛ لأنّه لمّا شرّع زجراً لم يعتبر فيه ذلك التفاوت[١]. والدية في القتل شبه العمَد والخطأ على العاقلة مؤجّلة منجّمة على ثلاث سنوات، في كلّ سنة ثلث الديّة، وإن «من الديون ما يثبت مؤجّلاً على نجوم، كالدية على العاقلة، فقد ثبت بالإجماع أنّها تُدفع منجّمة على ثلاث سنين، في كلّ سنة ثلثها»[٢].

وقد اتّفق فقهاء المذاهب الإسلامية من الحنفية[٣] والمالكية[٤] والشافعية[٥] والحنابلة[٦] والإمامية[٧] والزيدية[٨] والأباضية[٩] على أنّ دية القتل شبه العمد والخطأ تجب مؤجّلة على العاقلة في ثلاث سنين؛ لمّا روي أنّ عمر قضى بذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم ولم يُنقل أنّ أحداً من الصحابة خالفه[١٠] سوى

---

١. الدية في الشريعة الإسلامية: ٣١.

٢. الولاية على المال والتعامل بالدّين في الشريعة الإسلامية: ١٣.

٣. بدائع الصنائع ٧: ٢٥٦.

٤. المنتقى في شرح موطأ مالك ٧: ٦٩.

٥ المهذب ٢: ٢١٢.

٦. كشّاف القناع ٢: ٦٣.

٧. النهاية: ٧٣٨.

٨. شرح الأزهار المترع من الغيث المدرار ٤: ٤٦٨.

٩. شرح النيل ١٥: ١٣١.

١٠. بدائع الصنائع ٧: ٢٥٦.

ابن حزم من الظاهرية، فإنّه قال: «تجب الديّة حالّة، سواء أكانت في العمد أم في الخطأ، ولا أجل في شيء من ذلك»[١]؛ لأنّه لم يثبت عنده التأجيل في الدية، فعند الحنفية توزّع الدية على ثلاث عطايا إن كان الجاني من أهل الديوان[٢]. فإن جُمعت العطايا في سنة واحدة، أُخذت كلّ الدية في سنة واحدة، وإن لم يكن الجاني من أهل الديوان تؤخذ منه ومن قبيلته من النسب في ثلاث سنين[٣]، وروي عن مالك أنّه سُمع منه أنّ الدية تقطع في ثلاث سنين، أو أربع سنين. وقال الباجي: «إنّ

---

١. المحلّى بالآثار ١٠: ٣٨٨.

٢. الديوان: «المقصود بلفظ الديوان أنّه السجل أو الدفتر. وقد أُطلق من باب المجاز على المكان الذي فيه الديوان».

أ ـ النظم الإسلامية: حسن إبراهيم وعلي إبراهيم حسن: ١٧٠، ويعود إلى العمل بالديوان تاريخياً إلى عهد الخليفة عمر بن الخطاب ﷺ، فقد اقترن بالعطاء وتوزيعه على المقاتلين في عمليات تحرير العرب المسلمين لبلاد الفرس والروم، وعليه يكون الديوان قد خصّ في الجبايات، وإحصاء العساكر بأسمائهم، وتقدير أرزاقهم، وصرف عطيّاتهم في أوانها.

ب ـ مجلّة الحقوق: السنة (٥) العدد (١)، ١٩٥١م: ٩١. بحث بعنوان العرف في الشرع الأُستاذ عمر عبد الله، وكان لفقهاء المسلمين رأي في هذا الموضوع، فقد ذكرت الحنفية من المسلمين أنّ عاقلة القاتل هم أهل ديوانه، وهم المقاتلون من الرجال الأحرار البالغين العاقلين، الذين كتبت أسماؤهم في الديوان، وتؤخذ من عطاياهم، فإذا لم يكن للقاتل ديوان، فعاقلته قبيلته من النسب؛ لأنّ انتصاره لهم، بدائع الصنائع ٧: ٢٥٧. وينظر: الدية في الشريعة الإسلامية ٦٢ ـ ٦٣: بينما يرى الإمامية من أنّه لايدخل في العقل أهل الديوان، ولا أهل البلد إذا لم يكونوا عصبة. وشرائع الإسلام ٤: ٢٨٨: ويبدو لي من خلال الآراء المتقدمّة أنّ الديوان الحاضر يقترب من الحسابات العسكرية المسؤولة عن تنظيم رواتب الجيش؛ لأنّ مقاتلة الأمس من المسلمين هم جند الدولة في الوقت الحاضر، مع فارق في الخصائص والمسؤوليات؛ لأنّ مقاتلة المسلمين كانت ترتبط بالنظام القبلي، وهي أشبه ما تكون بمؤسسة ذات صفة نقابية ينتمي إليها المقاتل.

٣. بدائع الصنائع ٧: ٢٥٦.

ذلك يقتضي أمرين: أحدهما التأجيل، والثاني التنجيم»[١].

٢ ـ المكاتبة

التزاماً بمنهجية البحث الموضوعي لاستيفاء جميع ما يتعلّق بجوانب البحث، رأيت أن أعرض جملة من المسائل التي يدخل فيها التنجيم، ومنها المكاتبة، على الرغم من أنّ الرّق والعبودية قد زالت بفضل تعاليم الشريعة الإسلامية السمحاء، إلّا أنّني أعرضها في هذا الموضع على سبيل الاستشهاد فقط:

قد اتّفق الفقهاء على جواز تنجيم مال الكتابة... والمراد بالكتابة اتّفاق السيد وعبده على مال ينال العبد في مقابله حرّية التصرّف في الحال، والرقبة في المآل بعد أداء المال، واختلفوا في لزوم ذلك، فقد ذكر الشيخ المفيد من الإمامية بشأن تنجيم المكاتبة ما نصّه: «هي أن يكون العبد ذا صناعة أو تجارة ومكسب، فينجّم عليه سيده مالاً من مكسبه على أنّه إذا أدّاه فقد انعتق، ويكتب بذلك كتاباً عليه، فإن اشترط في الكتاب أنّك إذا عجزت عن الأداء بعد حلول الأجل، أو لططت به وقد حلّ الأجل، كان عبداً على حاله قبل المكاتبة»[٢].

وقد أوضح ابن حزم الظاهري في المحلّى بالآثار أنّ: «الكتابة جائزة على المال، جائز تملّكه، وعلى عمل يعمل فيه إلى أجل مسمّى، وإلى غير أجل مسمّى لكن حالاً، أو في الذمّة، وعلى نجم ونجمين وأكثر»[٣]. أمّا الأباضية فقد ذُكر في النيل وشرحه أنّ: «المكاتبة عقد عتق بعوض منجّم بنجمين أو أكثر»[٤] وهذا ما ذهب

---

١. المنتقى للباجي ٧: ٦٩.

٢. المقنعة: ٨٥.

٣. المحلّى بالآثار ٩: ٢٢٦ مسألة ١٦٨٦.

٤. شرح النيل ١٢: ٥٥٩.

إليه الحنفية [١] والمالكية [٢] والشافعية [٣] والحنابلة [٤] والزيدية [٥].

ومن خلال ما تقدّم يظهر أنّ التنجيم ليس أجلاً بحدّ ذاته، وإنّما هو داخل في مفهوم الأجل ضمناً.

ثانياً: التعجيل (الاستعجال)

وأمّا بالنسبة إلى ما أُطلق عليه مصطلح التعجيل، فيمكن أن تناقش التسمية بأنّ التعجيل ضد التأجيل، فلا يتسنّى ـ والحالة هذه ـ أن يكون التعجيل في أنواع الأجل على النحو الذي جرى في أجلَي الإضافة والتوقيت. نعم، يمكن أن يؤخذ في بعض موارده على أساس دخوله في ما كان مضافاً، أو مؤقّتاً أصالةً بأجل، ثمّ دخله التعجيل عرضاً. ويتّضح ذلك ماساً عرضه من خلال التعريف والتطبيق.

فالتعجيل لغةً: ما ورد في مختار الصحاح: «إنّ العاجلة ضدّ الأجل والآجلة، وقوله تعالى: ﴿أَعَجِلْتُمْ أَمْرَ رَبِّكُمْ﴾ [٦]. واستعجلته طلب عجلته» [٧].

أمّا في الاصطلاح الشرعي: فهو تقديم آثار العقد على التأجيل باتّفاق الطرفين، كما في الكفالة المعجلة، وهي التي تتعجّل فيها المطالبة بالدَين في حقّ الكفيل وإن كانت مؤجّله في حقّ الأصيل، كما لو قال: أنا كفيل بالدَين حالاً مع أنّ الدَين في ذمّة الأصيل مؤجّل، فقد جوّز فقهاء المالكية ضمان الدَين المؤجّل حالاً، حيث

---

١. حاشية ابن عابدين ٥: ٦٦.

٢. بداية المجتهد ٢: ٣٢٣.

٣. حاشيتا قليوبي وعميرة ٤: ٣٦٢.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٩: ٤١٧.

٥. البحر الزخّار ٣: ٣٩٧.

٦. سورة الأعراف: الآية ١٥٠.

٧. مختار الصحاح: ٤١٥.

أورد الدسوقي في حاشيته: «إنّ مَن له دَين على شخص، فأسقطه من عليه حقّه في التأجيل، وضمنه شخص على الحلول خوف المماطلة مثلاً، فإنّ هذا الضمان صحيح، ولازم أن يكون هذا الدّين ممّا يعجّل»[١]. وهذا ما ورد في آراء فقهاء المذاهب الإسلامية من الحنفية[٢] والإمامية[٣] والظاهرية[٤] والزيدية[٥] والأباضية[٦]. وفي قول لفقهاء الشافعية[٧] والحنابلة[٨].

وقد رجّح تعجيل الكفالة المؤجّلة كثير من المعاصرين منهم الأُستاذ عبد الكريم زيدان بقوله: «وهذا ما نرجّحه؛ لأنّ التزام الدّين معجّلاً من قِبل الكفيل تبرّع منه، فلا وجه لمنعه من ذلك»[٩].

وسأحاول أن أذكر أهمّ المسائل التي تكون مصداقاً للتعجيل:

مسألة: تعجيل أداء الدّين مقابل إسقاط جزء منه، المعبّر عنه بقاعدة: ضع وتعجّل، والتي تسمّى لدى الفقهاء بالحطيطة

إنّ الدّين إن كان حالاً جاز إسقاط بعضه وأخذ الباقي، والخلاف فيما لو كان الدّين مؤجّلاً، فهل يجوز أن يسقط الدائن بعضه مقابل دفعه حالاً؟

---

١. متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٣٣١.
٢. الهداية للميرغيناني ٣: ٩٣.
٣. مفتاح الكرامة ٣: ٣٥٣.
٤. المحلّى ٨: ١١٠.
٥. الروض النضير ٤: ٧٠.
٦. شرح النيل ٩: ٤٨.
٧. نهاية المحتاج ٤: ٤٤٣.
٨. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٥٤٤ ـ ٥٤٥.
٩. الكفالة والحوالة: ١٤٣ ـ ١٤٤.

إذا اتّفق على تأجيل الدَين، فهل يجوز تعجيل قضائه مقابل إسقاط بعضه؟ فقد أوضح ابن رشد ـ الحفيد ـ صورة هذه المعاملة بأن: «يتعجّل الدائن في دَينه المؤجّل عوضاً يأخذه، وإن كانت قيمته أقلّ من دَينه»[١]، ويكون الفرق متنازلاً عنه على سبيل الإبراء والإسقاط (الهبة)[٢]، وقد تعرّض لها الفقهاء بصيغ عدّة، منها قول المدين للدائن: ضع بعض دَينك وتعجّل بالباقي، أو يقول الدائن للمدين: عجّل لي بعضه، وأضع عنك باقيه، وكانوا فيها على اتّجاهين:

١ ـ الاتّجاه الأول: المجيزون: وخلاصة قولهم: إنّ مَن يفعل ذلك فإنّه قد أخذ بعض حقّه وترك بعضه، وهذا جائز، كما لو كان الدَين حالاً.

فقد أجازها ابن عباس، وأبو ثور، والنخعي وغيرهم، وزفر من الحنفية[٣]، والظاهرية[٤]، وروي عن سعيد بن المسيب[٥]، وعن ابن بطال[٦]، حيث قال: «وإذا قضى المديون دون حقّ صاحب الدَين وحلّله فهو جائز»[٧]، وذكر الشوكاني: «إذا قضى المقترض دون حقّه وحلّله من البقيّة كان ذلك جائزاً»[٨].

وكذلك أورد الإمامية بهذا الخصوص ما نصّه: «يجوز تعجيلها، أي سائر الحقوق

---

١. بداية المجتهد ٢: ١٠٨.

٢. المعاملات المصرفية في الفقه الإسلامي (رسالة ماجستير من جامعة بغداد، كلية الشريعة ١٩٨٢م: ٢٥١.

٣. الإمام زفر وآراؤه الفقهية: ١٢٦.

٤. المحلّى بالآثار ٨: ٨١.

٥. الإمام سعيد بن المسيب وفقهه ٣: ٣٣.

٦. ابن بطال هو الحسن بن علي بن خلف بن بطار القرطبي، عالم بالحديث له شرح البخاري ت ٤٤٩ هـ ينظر شذرات الذهب ٣: ٢٨٣، الأعلام: ٥: ٩٦.

٧. عمدة القارئ ١١: ٢٣٤.

٨. نيل الأوطار ٥: ٢٦٢.

المالية المؤجّلة بنقصان منها، بلا خلاف أجده فيه على جهة الصلح، وهو المسمّى بالحطيطة، أو إبراء من كلّ منهما... ومنها يعلم جواز الصلح على التأخير بغير الزيادة لعدم تحقّق الربا فيه»[١] ودليلهم على ذلك ما روي:

أ ـ عن ابن عباس قال: «لمّا أمر رسول الله ﷺ، بإخراج بني النضير من المدينة، أتاه ناس منهم فقالوا له: إنّ لنا ديوناً لم تحلّ، فقال ضعوا وتعجّلوا»[٢].

ب ـ عن أبي جعفر الباقر عليه السلام قال: «في رجل يكون عليه دَين على أجل مسمّى فيأتيه غريمه فيقول: انقدني من الذي لي كذا وكذا، واضع لك بقيّته، أو يقول: انقدني بعضاً وأمدّ لك في الأجل فيما يبقى. فقال: لا أرى بأساً ما لم يزد على رأس ماله شيئاً»[٣].

٢ ـ الاتّجاه الثاني: المانعون: وخلاصة قولهم كما تحرم الزيادة على مقدار الدّين في مقابل تأجيله، فكذلك يحرم النقص عنه مع تعجيله.

قال ابن قدامة: «إذا كان عليه دَين مؤجّل، فقال لغريمه: ضع عني بعضه وأُعجّل لك بقيمته لم يجز... وهو مروي عن الصحابة، وإليه ذهب الأئمة الأربعة»[٤]، وسندهم في عدم جوازها أنّها شبيهة بالزيادة مع النظر المجمع على تحريمها، ووجه الشبه بها أنّه جعل للزمن مقداراً من الثمن بدلاً منه في الموضعين جميعاً»[٥]، ودليلهم على ذلك:

أ ـ إنّه سئل ابن عمر عن هذه المعاملة فكرهها، ونهى عنها، كما أنّه قد نسب

---

١. جواهر الكلام ٢٣: ١٢٢.

٢. مجمع الزوائد ٤: ١٣٠.

٣. وسائل الشيعة ٦: ٩٩.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ١٧٤.

٥. بداية المجتهد ٢: ١٠٨.

النهي إلى أبيه عمر بن الخطاب[١].

ب ـ روي في الموطأ عن زيد بن ثابت ﷺ[٢].

ويبدو لي أنّ سبب الخلاف بين المجيزين والمانعين هو الخوف من شبهة الوقوع في الربا المحرّم، حيث يرى المانعون أنّها شبيهة بالزيادة مقابل الأجل، فإنّ المحرّم لذاته إنّما هي الزيادة على الحقّ في مقابل الأجل، أمّا النقص عن الحقّ برضا صاحبه في مقابل التعجيل لدَينه فلم يرد بخصوصه نهي، والقياس هنا ـ كما قال ابن رشد ـ قياس شبه، وهو ضعيف، فليس ما يمنع من الإنتفاع بهذه المعاملة لمَن هو في حاجة إليها، إذ كان السائلون للنبيّ ﷺ بحاجة إلى تعجيل وفاء الديون التي كانت لهم قبل حلول أجلها[٣].

ومن خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ رأي المجيزين هو الصواب؛ إذ إنّ الشرط الذي أنقص الدّين في صالح المدين، فلا يجعل المعاملة مشوبة بشائبة الربا؛ لأنّ الربا يقع في المعاملة إذا كان الشرط في صالح الدائن، وإن النفوس تطيب بالتبرّع والأعمال بالنيّات، فلماذا نمنع معروفاً يبدو للدائن فعله[٤].

مسألة: الخصم[٥]

ويمكن التمثيل لمسألة ضع وتعجّل (الحطيطة) وتعجّلها بما استُحدث في عصرنا

---

١. الفتاوي ١: ٣٥٠.

٢. موطأ مالك: ٢٨٥ وما بعدها.

٣. نظرية الربا المحرم في الشريعة الإسلامية: ٢٠٦.

٤. مجلّة الشريعة والقانون: تصدر عن كلّية الشريعة ـ جامعة بغداد العدد الرابع، أيلول ١٩٨٩ م بحث بعنوان تقسيط الدّين في الفقه الإسلامي للدكتور محمد رضا عبد الجبار العاني: ١٦٠.

٥. الخصم: هو إحدى العمليات المصرفية التي يتمّ بواسطتها دفع القيمة الورقية التجارية إلى حاملها قبل تاريخ الاستحقاق، نظير التنازل عن حقّه في ملكية هذه الورقة... والحطيطة هي العنصر الأساسي في هذا الاستقطاع. ينظر: المصارف: ٧٢.

بخصم أوراق (الكمبيالات)، حيث يتمّ التداول فيها في بعض الأحيان. فهي صورة الحطيطة المعروفة الآن في المصارف[١]، والتي يتعامل بها قبل أجلها بسعر يقلّ عن قيمتها، وهو سعر الخصم الذي يماثل سعر الفائدة. والخصم بهذا هو: «حطّ مقدار معيّن من القيمة المؤجّلة للورقة التجارية نظير التعجيل بدفع هذه القيمة»[٢]، وهو عبارة عن تظهير الكمبيالة لمصرَفٍ أو لفردٍ قبل حلول أجل استحقاقها؛ لقبض قيمتها حالاً بعد خصم نسبة من هذه القيمة، تعادل قيمة الفائدة المستحقّة بين تاريخ الدفع إلى تاريخ الاستحقاق، وتكلفة مطالبة المدين واستيفاء الدّين منه.

يظهر ممّا تقدم أنّ هناك فائدة لكلا الطرفين. فبالنسبة لصاحب الكمبيالة: «إنّ الكمبيالة تمثّل دَيناً على أحدٍ، ولمّا كان حاملها مضطرّاً إلى الحصول على المال، فالخصم يقدّم له الحلّ العملي الذي يتيح له الحصول على المال اللازم بضمانة الكمبيالة. فهو يؤدّي إلى تقصير المدّة التي كان على حامل الكمبيالة أن ينتظر خلالها لاستيفاء ثمنها، فتصبح البيوع المؤجّلة التي أدّت إلى إيجاد الكمبيالة بمثابه البيوع المعجّلة مع فارق بسيط، وهو أنّ ثمن المبيع في هذه الحالة أقلّ من البيع المؤجّل. وهذا يقابل مقدار الخصم الذي يتنازل عنه حامل الكمبيالة للمصرف. أمّا الطرف الآخر الذي يمثّله مصرَف أو فرد، فإنّ الخصم يقدّم له الوسيلة الطبيعية لاستثمار الأموال الموجودة بحوزته. وللإلمام بجميع جوانب المعاملة من الناحية الفقهية، وبغية الوصول إلى الرأي الفقهي الصائب بهذا الخصوص نستعرض ما يأتي:

إنّ عملية خصم الكمبيالات هي في الواقع تقديم قرض من المصرَف إلى المستفيد من الكمبيالة، مع تحويل المستفيد المصرَف أو الفرد على محررها، وهذه

---

١. نظرية الربا المحرم في الشريعة الإسلامية: ٢٠٥.

٢. النظام المصرفي الإسلامي: ٢٠٥.

هي الحوالة الحقيقية من تحويل الدائن على مدينه[١]، وعلى هذا الأساس يُعد ما يقتطعه المصرَف، الذي تولّى خصم الكمبيالة من أصل قيمتها لقاء الأجل الباقي لموعد حلول الدفع، مثلاً للفائدة التي يتقاضاها، نظير تقديم القرض إلى المستفيد طالب الخصم، وهذه الفائدة محذورة؛ لأنّها ربا، وما يقتطعه المصرَف كعمولة لقاء الخدمة، أو لقاء تحصيل الكمبيالة فهو مبلغ لا بأس به[٢]. وللفقهاء والاقتصاديين المعاصرين تجاه هذا الموضوع موقفان:

الموقف الأول: المانعون: ويمثّله أغلب الباحثين من علماء المسلمين. وقد أشار إلى خلاصة آرائهم في ذلك الأُستاذ محمد أحمد سراج بقوله: «أما المصارف الإسلامية فلا تتعامل بهذا الأُسلوب لحرمته في رأي جمهور الباحثين الإسلاميين، بحكم أنّ الخصم ليس إلّا تسليفاً بفائدة؛ ولأنّ العوضين من جنس واحد إذا اعتبرنا هذه المعاملة بيعاً مع وجود التفاضل، وهو علّة الربا عند الشافعية، وأحد وصفيها عند الأحناف، ولا يجوز تصحيح التعامل بالخصم باعتباره حوالة المصرَف الخاصم على المحرر لاستيفاء القرض منه، فإنّ الشرط في الحوالة أن يكون الدَين قائماً عند انعقادها، ولا اشتراط التفاضل في العوضين، وقد نصّت هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي المصري... على عدم جواز تعامل البنك بكمبيالات الخصم، سواء كانت كمبيالات حقيقية، أو وهمية؛ لأنّ فيها معنى الربا»[٣].

الموقف الثاني: المجيزون: ويمثّله عدد من الفقهاء والاقتصاديين، فقد ذكر في أحكام خصم الكمبيالات ما يأتي: «لا بأس بخصم الكمبيالات وتنزيلها عند البنوك، أو عند الصرّاف أو غيره، إذا كانت حقيقية بمعنى أنّها أُنشئت لتدلّ على

---

١. الكفالة والحوالة: ٢٢٤.

٢. الإسلام ونظريته الاقتصادية: ١٦٥.

٣. النظام المصرفي الإسلامي: ١٢٢.

مبايعةٍ حقيقيةٍ وقعت بين شخصين، كما لو باع أحدهما بضاعة إلى الآخر بسعر ألف دينار، وقبض البائع من المشتري كمبيالة موقّعة من قِبله. فحينئذٍ يأخذ البائع هذه الكمبيالة إلى المصرَف، أو الصرّاف فيبيعها عليه بنقيصة عمّا هو مدوّن فيها. أمّا إذا كانت الكمبيالة غير حقيقية ـ وهمية ـ كما في كمبيالات المجاملة[١] من دون وقوع بيع حقيقي بينهم، فلا هو اقراض واستقراض ولا تعامل ولا تبادل... فهذه الكمبيالات لايخلو إيداعها البنوك من إشكال، وكذا التعامل بها خصمها»[٢].

وقد أيّد هذا الموقف من اعتبر أنّ العملة الورقية غير ربوية، فيصبح الدَين غير ربوي، فلا مانع من بيع الدَين بأقلّ أو أكثر، فيبيع المستفيد ماله بذمة المدين (محرر الكمبيالة) إلى المصرَف بأقلّ منه، ولا تكون المعاملة ربوية؛ لأنّ الدَين المباع بأقلّ منه بعمليات الخصم ليس من الذهب والفضة، وإنّما هو دَين بأوراق نقدية ذات سعر إلزامي، فيجوز بيعه بأقلّ منه، ولا يصحّ جعل الثمن دَيناً، فإنّه حينئذٍ من قبيل بيع الدَين بالدَين وهو منهي عنه[٣]، وهذا ما أشار إليه الأُستاذ عبد السميع المصري بقوله: «فلا بأس من خصم الكمبيالات لدى المصارف إن تنازل المستفيد من الكمبيالة للمصرَف بأخذ أقلّ من حقّه؛ لِمَا فيه من تيسير التجارة وإتاحة الفرصة للمستفيد من الكمبيالة لتنشيط أعماله والتوسع فيها»[٤].

---

١. الكمبيالة الوهمية أو كمبيالة المجاملة: «نوع من الأوراق التجارية يتمّ عن قروض قصيرة الأجل، وهي التي ينشئها الأصدقاء من دون وقوع بيع حقيقي بينهم... ولا تعامل ولا تبادل».

ينظر: موسوعة المصطلحات الاقتصادية: ٢١٦، وكذلك أحكام خصم الكمبيالات: الميلاني عباس: ١٤.

٢. محمد أحمد السراج: النظام المصرفي الإسلامي ص ١٤.

٣. المسائل المستحدثة: ٤٠.

٤. مقومات الاقتصاد الإسلامي: ٢٠٢.

وأوضح الأُستاذ الدكتور علي عبد الرسول بخصوص مسألة الخصم: «إنّ خصم الكمبيالة يحصل منها البنك على جعل عمولة، نظير خصم الكمبيالة على أساس مبدأ جائز شرعاً، وهو مبدأ ترك جزء من الدّين لمَن يحصّله جعلاً له على التحصيل»[١].

إذا كان الخصم المتداول في المصارف ينضبط بضوابط تبعده عن الإشكالات الربوية، فلا مانع من التعامل به، فعليه يكون الموقف الثاني ـ الجواز ـ هو الأقرب إلى القبول والعمل.

ومن الجدير بالإشارة هو أن ترى قسماً من المانعين يجوّزون العمل بالخصم وفق ضوابط معيّنة وهي: «على المصارف الإسلامية إذا اضطرّت إلى التعامل في الخصم لأيّ سببٍ أن تلتزم بإجراء أحكام القرض، وعلىٰ ذلك ألّا تأخذ أكثر ممّا دفعته من قيمة الورقة التجارية، وإن كان لها أن تأخذ أجر ما قدمته للعميل بمنفعة حقيقية يجوز أخذ الأجرة عليها شرعاً، سواء تمثّلت هذه المنفعة في إنشاء سجلٍ خاصٍ بالخصم، أو متابعة المحسوب عليه واقتضاء الدّين، ويلتزم طالب الخصم أو المقرض بردّ ما أخذه من المصرَف، إذا لم يفِ المحسوب عليه بقيمة الورقة التجارية في موعد استحقاقها لضمانته بقيمتها»[٢].

---

١. بحث في المؤتمر العالمي الأول للاقتصاد الإسلامي ـ مكّة ١٩٧٦م: ٢ وما بعدها بشأن الخصم.

٢. النظام المصرفي الإسلامي: ١٣٧.

الباب الثاني

الأجل في أحكام الأُسرة

وردت الآجال في أحكام الأُسرة المبيّنة في القرآن الكريم والسنّة الشريفة، بالنظر لطبيعة هذه الأحكام التي تتطلّب هذه الآجال؛ لأنّ الإسلام عالج الأُسرة معالجة دقيقة حكيمة، واهتمّ بها أكثر من غيرها من الأحكام والمعاملات؛ وذلك لأنّ الأُسرة نواة المجتمع، إن صلحت صلح المجتمع وعمّ الخير، وإن فسدت فسد المجتمع وعمّ الشر، إضافة إلى ذلك فإنّ هناك أحكاماً أُخرى للأُسرةتضمّن الآجال، والذي يهمّنا في هذا البحث هو استعراض الأحكام التي فيها الآجال، وأهمّ تلك الأحكام هي ما يتعلّق منها بالأجل في الحمل والرضاع والحضانة والعدّة والمفقود والإيلاء، وبناءً على ذلك أُقسّم محتويات هذا الباب على ثلاثة فصول:

- الأجل في الحمل والرضاع والحضانة
- الأجل في عدّة فرق الزواج
- الأجل في أحكام المفقود والايلاء



الفصل الأول

الأجل في الحمل والرضاع والحضانة



ستتوزع الدراسة في هذا الفصل على ثلاثة مباحث، على أن أُخصّص لكلّ موضوع من المواضيع الثلاثة مبحثاً في خصوص أجله:

المبحث الأول

الأجل في الحمل

الحمل لغةً: ما كان في بطنٍ أو على رأس شجرةٍ، يقال امرأة حامل وحاملة إذا كانت حبلى، فمَن قال حامل قال هذا نعت لايكون إلّا للإناث[1].

ويقال حملت المرأة بمعنى علقت، فيتعدّى بالباء، فيقال حملت به في ليلة كذا[2].

الحمل في الاصطلاح الشرعي هو: «الزمن الذي يمكثه الجنين في بطن أُمّه[3]».

تطلق كلمة الجنين في الحقيقة على الحمل، أي على الإنسان في بطن أُمّه، ولكنّنا بصدد بحث الأجل وقصدنا الزمن.

وللحمل أجل من الجانبين، من جانب الحدّ الأدنى، ومن جانب الحدّ الأقصى،

---

١. الصحاح في اللغة والعلوم ١: ٣٠١.

٢. المصباح المنير ١: ٧٥.

٣. الروضة البهية ٥: ٤٣٢، البحر الزخّار ٣: ١٤٢، شرح فتح القدير ٣: ٣١١.

وأُخصّص لدراسة لكلّ منهما مطلباً مستقلاً؛ وذلك لمّا في الأجل بالنسبة للحدّ الأقصى من الآراء الفقهية المبنية على الاجتهادات، في وقت لم يكن هناك وسائل علمية وطبية يكتشف بها ما يتعلّق بالحدّ الأقصى للحمل.

المطلب الأول: الحدّ الأدنى لمدّة الحمل

لم يختلف فقهاء المسلمين[١] في ما يتعلّق بالحدّ الأدنى من المدّة، حيث اتّفق الكلّ على أنّ الحدّ الأدنى لمدّة الحمل ستة أشهر؛ استناداً إلى المقارنة والموازنة بين الآيتين الكريمتين التاليتين اللتين تناولتا الحمل والفصال والإرضاع، وهما قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْراً﴾[٢] وقوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾[٣]. فكلّ واحدة من هاتين الآيتين لاتدلّ بمفردها على الحدّ الأدنى لمدّة الحمل، وإنّما تؤخذ هذه المدّة من المقارنة بينهما؛ وذلك لأنّ الآية الأُولى حدّدت الزمن الذي يستغرقه الحمل والفصال بثلاثين شهراً، كما حدّدت الآية الثانية الزمن الكافي الكامل للرضاعة بحولين كاملين، والموازنة بينهما وإخراج مدّة الرضاعة من المدّة الزمنية للحمل والفصال تبقى مدّة ستة أشهر، وانبثاقاً من هذه العملية الرياضية لم يبقَ مجال للاجتهاد في الحدّ الأدنى للمدّة الزمنية للحمل، الذي يعدّ نَصبةً شرعياً، ومن الآثار المترتّبة على كون أقلّ الحمل ستة أشهر أنّه لو تزوج رجل امرأة فأنجبت منه بعد ستة أشهر، تعدّ الولادة شرعية، ونسب الولد صحيحاً؛ وذلك لمّا ورد:

«إنّ رجلاً تزوج امرأة فولدت ولداً لستة أشهر من الزواج، فهمّ عثمان برجمها،

---

١. شرح فتح القدير ٣: ٣١١، الأُم ٥: ٢٠٢، المغني المطبوع مع شرح الكبير ٧: ٤٧٧، المحلّى بالآثار ١٠: ٣١٧، بداية المجتهد ٢: ٧٠، الروضة البهية ٥: ٤٣٢، شرح النيل ٧: ٥١٣، البحر الزخّار ٣: ١٤٣.

٢. سورة الأحقاف: الآية ١٥.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

فقال ابن عباس ﷺ لو خاصمتكم بكتاب الله لخصمتكم، فإنّ الله يقول: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْراً﴾ ويقول: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾، فبقي لمدّة الحمل ستة أشهر، فدرأ عثمان الحدّ، وأثبت النسب من الزوج»[١].

وبمثل ذلك وردت روايات عديدة[٢]. ويترتّب على ذلك ما استقرّ عليه رأي الفقهاء الصحابة وأئمّة المذاهب الفقهية من أنّ الحدّ الأدنى لمدّة الحمل ستة أشهر، وإنّ مَن تزوج امرأة فأنجبت ولداً بعد ستة أشهر من تاريخ الزواج إذا أمكن التلاقي بين الزوجين يعدّ النسب شرعياً، وإذا أنجبت لمدّة أقلّ من الحدّ الأدنى المذكور ولو بمدّة قليلة، لايصحّ اعتبار نسبه شرعياً.

المطلب الثاني: أقصى مدّة الحمل

ولعدم وجود نصّ صريح في القرآن الكريم أو السنّة الشريفة على تحديد الحدّ الأقصى للمدّة الزمنية، التي يستغرقها الحمل في بطن المرأة، ولعدم وجود وسائل علمية يكتنشف بها هذه المدّة الزمنية، اختلفت وجهات نظر فقهاء المسلمين في تحديد الحدّ الأقصى على أربعة آراء.

الرأي الأول: هو أنّ أقصى مدّة الحمل خمس سنوات

وهو قول لفقهاء المالكية، فقد ذكر الخرشي ما نصّه: «إنّ المتوفى عنها زوجها أو المطلقة إذا ارتابت في الحمل بحسّ في بطنها، فإنّها لاتحلّ للأزواج إلّا بعد مضي أقصى أمد الحمل وهي خمساً من السنين، فهو أقصاه»[٣].

الرأي الثاني: هو أنّ أقصى مدّة الحمل أربع سنوات

---

١. السنن الكبرى ٧: ٤٤٢.

٢. وسائل الشيعة ١٥: ١١٧.

٣. شرح الخرشي على المختصر ٤: ١٤٣.

وقد ذهب إلى هذا الرأي فقهاء الشافعية[١]، والحنابلة[٢]، في أحد أقوالهم، والزيدية[٣]، وقد استند هؤلاء الفقهاء في تحديده مدّة الحدّ الأقصى بأربع سنوات إلى ما روي عن محمد بن عجلان[٤]، حيث قال: «امرأتي كانت تلد لأربع سنين، فولدت ولداً لأربع سنين، وقد نبتت ثناياه»[٥].

الرأي الثالث: هو أنّ الحدّ الأقصى سنتان

وقد قال بهذا الرأي فقهاء الحنفية[٦]، والأباضية[٧]، وهو قول آخر للحنابلة[٨]، وجُل الأدلّة لهؤلاء هو ما روي عن عائشة من أنّ: «الولد لايبقى في البطن أكثر من سنتين ولو بظلّ مغزل»[٩].

الرأي الرابع: وهو أنّ أقصى مدّة الحمل سنة

وهو ما ذهب إليه الإمامية[١٠]، والظاهرية[١١]، وابن الحكم[١٢]، واستند هؤلاء

---

١. المذهب ٢: ١٣٠، مغني المحتاج ٣: ٣٩٠.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٤٣٧، كشّاف القناع ٤: ٤٦٣.

٣. البحر الزخّار ٣: ١٤٣.

٤. هو محمد بن عجلان القرشي مولى فاطمة بنت الوليد بن عتبة بن ربيعة، أحد العلماء العاملين، روى عن كثير وروي عنه، يقول سفيان بن عيينه كان ثقة، توفي بالمدينة سنة ٤٨. ينظر: تهذيب التهذيب ٩: ٣٤١.

٥. السنن الكبرى ٧: ٤٤٢.

٦. شرح فتح القدير ٣: ٣١٠، حاشية ابن عابدين ٤: ٤٧٤.

٧. شرح النيل ٦: ٥٣٧.

٨. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٧٧٤.

٩. السنن الكبرى ٧: ٤٤٢.

١٠. الروضة البهية ٥: ٤٣٢.

١١. المحلّى بالآثار ١٠: ٣١٦.

١٢. هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن الحكم بن أعين المصري كان على مذهب مالك، وبعد ذلك لازم الشافعي، ولد سنة (١٨٢) وتوفي سنة (٢٦٨) ينظر: طبقات الفقهاء: ٨١.

إلى ما روي عن رسول الله ﷺ من أنّه قال: «إذا طلقّ الرجل زوجته، وقالت أنا حبلى وجاءت به لأكثر من سنة، ولو بساعةٍ واحدةٍ لاتصدّق في دعواها»[١]. إضافة إلى ذلك فإنّ الإمامية بعد أن اتّفقوا على أنّ الحدّ الأقصى سنة تباينت آرائهم في المدّة الغالبة، فمنهم مَن قال بأنّها تسعة أشهر، ومنهم مَن قال إنّها عشرة أشهر؛ ويرجع ذلك إلى الاختلاف في عادات النساء وظروفهنّ وبيئتهنّ، وقد يكون ذلك أيضاً تأثيراً وراثياً. ورغم تعددّ هذه الآراء فإنّهم لم يختلفوا في أنّ الحدّ الأقصى لايزيد عن سنة[٢].

موقف الطبّ الحديث من أقصى مدّة الحمل

استقرّ الطبّ الشرعي على أنّ أقصى مدّة الحمل سنة، ولا يمكن أن يبقى الحمل في بطن أمّه أكثر من هذه المدّة؛ استناداً إلى التجارب والاختبارات الطبّية، التي أجريت عن طريق وسائل الشيعة والأجهزة الحديثة، والوقائع في الولادات في ظلّ الطبّ الحديث، ومن رجال الطبّ الشرعي الذين يؤكّدون هذه الحقيقة الدكتور كمال السامرائي، حيث يقول في الجواب عن سؤال حول أقصى مدّة الحمل:

«وأمّا أقصى مدّة الحمل عند النساء فيجوز أن يبقى الجنين في بطن أمّه أكثر من أربعين أسبوعاً، والحوادث التي تزيد مدّة الحمل على ثلاثة وأربعين أسبوعاً نادرة جداً»[٣]، ويتّفق مع هذا القول ما جاء في كتاب (علم الولادة بواسطة المعلمين العشرة) من أنّه: «لا توجد معرفة حقيقية للوقت الذي يتمّ فيه الإخصاب؛ لذلك يتوقع وقت الولادة أن يكون حسابه من يوم آخر عادة شهرية، والتي يفترض بأنّ خروج البيضة من المبيض يحصل بحوالي (١٤) يوماً بعد ذلك، فإنّ مدّة الحمل

---

١. تهذيب الأحكام في شرح المقنعة ٤: ٤٣٢.

٢. الروضة البهية ٥: ٤٣٢.

٣. أحكام الصغير في الشريعة الإسلامية والقانون: ٢٧.

بمعدل (٢٨٠) يوماً إذا تأخّرت الولادة أسبوعين من وقتها، تسمى الحالة بعد النضج (Post ytirutam) مقدارها (٤٤) أسبوعاً عند ترك زوجها لها، لذلك فإنّ الفترة القصوى التي يبقى فيها الطفل في رحم أُمّه ويولد حياً هي أقلّ من (٤٤) أُسبوعاً»[١].

ويترتّب على ما استقرّ عليه الطب الحديث، وما قال به بعض الفقهاء ـ كما ذكرنا ـ من أنّ المرأة التي حصلت الفرقة بينها وبين زوجها بالوفاة، أو الفسخ والتفريق القضائي، أو الطلاق البائن، إذا أنجبت ولداً بعد سنة من تاريخ هذه الفرقة لا يعدّ نسبه شرعياً، ولا تُسمع دعوى النسب الشرعي أمام القضاء.

وكذلك في حالة صدور الحكم إذا كان الطلاق رجعياً، وأنجبت بعد سنة من تاريخ انتهاء عدّتها، حيث إنّ المطلّقة طلاقاً رجعياً زوجة حُكمية، فإذا عاشرها زوجها المطلّق في مدة العدّة يعدّ النسب شرعياً؛ ولهذا فإنّ تاريخ بداية النسب يحسب اعتباراً من انتهاء العدّة، لا من تاريخ الطلاق.

ومن خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ الرأي الراجح في تحديد أقصى مدّة الحمل هو ما ذهب إليه القول الرابع؛ وذلك لثبوته بالأدلّة العلمية والعقلية والطبّية، والأجهزة العلمية الحديثة، بحيث أصبح من الأُمور المحسوسة البديهية، وهذا لا يعدّ تنقيصاً لبقيّة الآراء؛ لأنّها كانت مبنية على الاجتهادات في عصر لم تظهر فيه هذه وسائل الشيعة الطبية الحديثة، فضلاً عن عدم حصولهم على نصّ صريح خاصّ في القرآن الكريم أو السنّة الشريفة يقوم بتحديد هذه المدّة.

---

1. obstetrics by ten teachers 15ed 1992 edited by t.i.t lewis and g.v.p ghaberdain.

علم الولادة بواسطة المعلمين العشرة: ت ـ ل ـ ت لويس، ج ـ ف ـ باب ـ جميرلن طبع لندن عام ١٩٩٢.

ترجمة الدكتور سعد الدباغ الأُستاذ في كلّية الطبّ جامعة الكوفة.

المبحث الثاني

الأجل في الرضاع

تعريف الرضاع لغةً: «هو مصّ اللبن من الثدي»[1]. أمّا في الاصطلاح الشرعي: «فهو مصّ اللبن من ثدي آدمية، وفي وقت مخصوص»[2].

وللرضاعة أهمّية كبيرة في التشريع الإسلامي، من حيث ضوابطها وشروطها، وما يترتّب عليها من تحريم الزواج وحفظ الأولاد وما يتعلّق بنفقتهم. ولغرض توضيح المسائل الأساسية في هذه الدراسة من خلال بيان أحكام الأجل الشرعي فيه، أذكر ما يتّصل بالرضاع من حيث التعريف والاختلاف في أحكامه ومدّته، والذي يهمّنا في هذا المبحث هو الأجل المحدّد لانتهاء مسؤولية الأُم من تكليفها بإرضاع الطفل في الأمر الوارد في قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾[3]، لأنّ جملة ﴿يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ﴾ وإن كانت خبرية لفظاً إلّا أنّها طلبية معنى، فالأُم مطلوب منها الإرضاع حولين كاملين، والرضاع حقّ للأُم، والتزام

---

١. لسان العرب ١: ١١٧٧، المصباح المنير ١: ١١١.

٢. شرح فتح القدير ٣: ٢ ـ ٣، مغني المحتاج ٣: ٤١٤، الروضة البهية ٥: ٤٢٥.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

بموجب الآية الكريمة، فمن حيث إنّه التزام لايجوز لها أن تتنازل عن الإرضاع بدون عذر مشروع؛ لأنّ أمر الله تعالى بأنّ الأم بنفسها تتولّى مهمّة إرضاع طفلها، لاتخلو من حكمة ومصلحة للطفل، وقد أثبت الطبّ الحديث أنّ حليب الأم أحسن من حليب غيرها من الناحية الصحّية.

وقد ذهب الفقهاء إلى عدّة آراء حول المدّة المحددة للرضاع، والمقدار المفضي إلى حرمة الزواج، وسيتوزع ذلك على مطلبين:

المطلب الأول: المدّة المحدّدة للرضاع

لقد اتّفق فقهاء المذاهب الإسلامية[١] ـ عدا أبا حنيفة وزفر ـ[٢] على أنّ المدّة المحدّدة للرضاع هي السنتان الأولتان من حياة الطفل، وهما اللتان يكون فيهما اللبن مادّة غذائه، وبها يثبت لحمه ويشدّ عظمه.

وقد استند الفقهاء في اجتهادهم واستنباطهم هذا إلى الآيات الكريمة والروايات الشريفة بهذا الصدد، منها قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾[٣]، حيث جعل الله سبحانه وتعالى مدّة الرضاعة حولين، ومنها قوله تعالى: ﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْناً عَلَى وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ﴾[٤] فإنّ هذا التحديد من قبل الله عزّ وجلّ لمدّة الفصال، وهي

---

١. الهداية ١: ٢٢٣، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ٤: ١٧٨، مغني المحتاج ٣: ٤١٦، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٣: ٥٣٥، الروضة البهية ٢: ١٣٩، المحلّى بالآثار ١٠: ٢٢، البحر الزخّار ٣: ٢٦٥، شرح النيل ٧: ١٢ ـ ١٣.

٢. شرح فتح القدير ٣: ٤ ـ ٥، الهداية للميرغيناني ١: ٢٣٣.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

٤. سورة لقمان: الآية ١٤.

أنّ مدّة استغناء الطفل عن لبن أُمّه وفصله عن ثدييها سنتان؛ لأنّه بالمقارنة بين الآيتين يدلّ مجموعهما دلالة إشارة على أنّ أقلّ مدّة الحمل ستة أشهر، كما تدلّ الآية الأُولى بمنطوقها الصريح على أنّ الأجل لانتهاء الرضاعة إكمال حولين من تاريخ الولادة، غير أنّ دلالة الآية على الحولين بالنسبة إلى موازنتها ببعض النصوص الأُخرى عدّت ظنّية؛ لذا اختلف في المدّة المطلوبة وانتهاء الأجل المحدّد للرضاعة، كما في التفصيل الآتي:

فمنهم مَن قال: إنّ المدّة المطلوبة إحدى وعشرون شهراً؛ لأنّ الحمل غالباً ما يستغرق تسعة أشهر، فيبقى من ثلاثين شهراً واحد وعشرون شهراً. فضلاً عن ذلك هناك الآثار التي تدلّ على هذا الرأي، منها ما روي عن الإمام جعفر الصادق ﷺ: «الرضاع واحد وعشرون شهراً، فما نقص فهو جور على الصبي»[١]. وأضاف الإمامية قولهم: «بأنّه يجب على الأُم إرضاع اللّباء»[٢].

وتقيّد الجمهور[٣] بمنطوق الآية: ﴿حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ واتّفق الجميع على أنّ الحدّ

---

١. فقه الإمام الصادق ﷺ عرض واستدلال ٥: ٣١١.

٢. (اللّباء) وهو أول اللبن في النتاج عند الولادة، وإنّ الوجوب على الأُم يأتي من أنّ المولود لا يعيش بدونه غالباً إذا لم يشرب منه، وقد ثبت أخيراً لدى مشاهير الأطبّاء بالتجارب العلمية أنّ الأطفال الذين يحرمون من تناول هذه المادّة (اللّباء) يكونون عرضة لمختلف أنواع الأمراض في أيامهم الأُولى.

ولمزيد من التفاصيل والإطلاع على المصادر العلمية المتعدّدة في هذا التحقيق ينظر: الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ٥: ٤٤٢.

٣. فقد ورد في تفسير القرطبي بخصوص قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا﴾ ما نصّه: «الضمير في (أرادا) للوالدين (وفصالاً) معناه فطاماً عن الرضاع، أو عن الاغتذاء بلبن أُمّه إلى غيره من الأقوات. والفصال

←

الأدنى الضروري من المدّة لغذاء الطفل واجب، أمّا أبو حنيفة فإنّه يرى الرضاع ثلاثون شهراً لنفس الدليل المعتمد عليه لدى فقهاء المذاهب الإسلامية وهو: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْراً﴾ [١]. ولكن بتفسير آخر ونظرة اجتهادية، وقد أوّل (حمله) هنا بحمله في الحِجر مدّة الرضاعة، لا حمله في البطن، وهي أنّ الله سبحانه وتعالى ضرب لهما مدّة فكانت تلك المدّة لكلّ واحد بكمالها، كالأجل المضروب للدَّينين على شخصين، ولذلك فقد قال: أجّلت الدَّين الذي لي على فلان، والدَّين الذي على فلان سنة، فإنّه يفهم منه أنّ لكلّ واحد منهما بكمالها، وكالأجل المضروب للدَّينين على شخص، مثل أن يقول: لفلانٍ عليَّ ألف درهم وعشرة أقفزة [٢] إلى سنة، فصدّقه المقرّ له في الأجل، فإذا مضت السنة يتمّ أجلها جميعاً.

ويرى زفر أنّ مدّة الرضاع ثلاثة أعوام؛ وذلك لأنّه لابدّ للصبي من مدّة يتعوّد فيها على غذاءٍ آخر غير اللبن، وذلك بزيادة المدّة يتعوّد فيها تغير الغذاء، والحول حسن للتحوّل من حال إلى حال؛ لاشتماله على الفصول الأربعة، فقدّر ثلاثة أحوال، وقد ناقش الكمال بن الهمام رأي أبي حنيفة وزفر ورجّح الرأي المشهور

← والفصل: الفطام، وأصله التفريق: فهو تفريق بين الصبي والثدي، ومنه سمّي الفصل؛ لأنّه مفصول عن أمّه ﴿عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا﴾ أي قبل الحولين ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾ أي في فصله؛ وذلك أنّ الله سبحانه وتعالى لمّا جعل مدّة الرضاع حولين بيّن أنّ فطامهما هو الفطام، وفصالهما هو الفصال ليس لأحدٍ منه منزع، إلّا أن يتّفق الأبوان على أقلّ من العدد من غير مضارّة بالولد، وذلك جائز بهذا البيان. وقال قتادة: كان الرضاع واجباً في الحولين، وكان يحرّم الفطام قبله، ثمّ خفّف وأبيح الرضاع أقلّ من الحولين بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالاً﴾ ينظر: الجامع لأحكام القرآن ٣: ١٧١.

١. سورة الأحقاف: الآية ١٥.

٢. القفيز: هو مكيال، والجمع أقفزة وقفزان، ومن الأرض قدر (١٤٤) ذراعاً. ينظر: المنجد: ٦٤٦، المصباح المنير ٢: ٧٧.

لدى فقهاء المذاهب الإسلامية؛ بكون نهاية أجل مسؤولية الأم عن الإرضاع هو انتهاء مدّة حولين كاملين[١].

ويمكن إضافة تعقيب مفاده: أنّ واو العطف مجعولة في أصل اللغة للمغايرة مطلقاً، ويجري هذا فيما نحن فيه من العطف بين مدّة الحمل ومدّة الفصال، وإلّا لصار العطف هنا من باب عطف الشيء على نفسه، وهذا غير جائز في اللغة، والظواهر القرآنية حجّة، وقد ورد هنا قياس الرضاع على الدّين علماً بأنّه خلاف الدّين والإقرار، وأخيراً الاستدلال بالآية: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾[٢]، على قولهم سيعيّن تحديداً آخر يخالف النصّ القرآني الصريح، الذي حدد الرضاع بحولين كاملين؛ لقوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾[٣] وكذلك الآية: ﴿وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ﴾[٤].

وذهب الفقهاء إلى أنّ المدّة الكاملة للرضاع سنتان، إلّا أنّ القرآن الكريم قد أعطى الخيار للوالدين في حالة بلوغ الطفل سناً يكون بالإمكان فيها أن يعتمد على غذاءٍ آخر غير الحليب، وإنّ النصّ القرآني لتكملة الآية ـ ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾[٥]، الذي هو من قبيل التفريع على قوله تعالى: ﴿حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾»[٦] ـ يدلّ دلالة واضحة على أنّ إرضاع الحولين الكاملين ليس من الأمور الواجبة، بل يجوز الفصال والفطام قبل

---

١. شرح فتح القدير ٣: ٤ وما بعدها. أحكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية: ١٠٥.

٢. سورة الأحقاف: الآية ١٥.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

٤. سورة لقمان: الآية ١٤.

٥. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

٦. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

إتمامهما كما دلّ عليه مفهوم قوله تعالى: ﴿لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾، لكنّ ذلك منوط برضا الأبوين وتشاورهما بما يصلح حال الطفل وعدم إضراره، واعتبار رضا الأب لا شكّ فيه؛ لأنّه وليّه، وأمّا الأُمّ فهي كذلك؛ لأنّ لها فيه حقّاً، وهي أعرف بحاله غالباً مع كثرة شفقتها فناسب اعتبار رضاها، ولا سيّما إذا تبرّعت بالرضاع وقصدت إصلاحه فإنّه لاينبغي جبرها على الفصال، وفهم من ذلك أنّ الفصال قبل ذلك إذا كان فيه ضرر على الطفل ففيه جُناح[1].

وقيل: في إطلاقه للتشاور من دون الإضافة إليهما دلالة على أنّه لاينبغي إخلاء ذلك من مشورة العارفين بحال الصبي، وهو قريب.

وعلى كلّ حال هو من قبيل المقيّد لمّا يفهم من إطلاق ﴿لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ ويفهم أنّ الإرادة للأبوين معاً[2].

وقد أوضح أُستاذنا الفاضل الدكتور الزلمي بشأن المدّة الاختيارية للرضاعة قائلاً: «يندب أن تكون مدّة الرضاعة حولين كاملين تحقيقاً لاتقريباً، وهذا التحديد ليس على وجه الحتم والإلزام؛ لأنّه منطوق صريح لقوله تعالى: ﴿حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ ومتعلّق الإتمام بإرادة الوالدين، وبقرينة قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالاً﴾، أي إن أراد الوالدان فطام الطفل قبل إتمام الحولين لهما ذلك، ما لم يكن مضرّاً به، فحكم المدّة هو الندب، فيجوز اتّفاق الوالدين بالتراضي على إنهاء فطام الطفل قبل إكمال الحولين ـ السنتين ـ ما لم يكن ذلك مضرّاً بالطفل»[3].

---

١. الجُناح: بالضمّ الاثم. ينظر: المصباح المنير ١: ٥٦.

٢. قلائد الدرر ٣: ١٩١.

٣. أُصول الفقه في نسيجه الجديد ٢: ٢١١.

المطلب الثاني: المقدار المفضي من الرضاع إلى حرمة الزواج

قال تعالى في محكم كتابه العزيز: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ﴾ (١).

فقد ورد في الآية الكريمة من جملة موانع الزواج على وجه التحريم المؤبّد هو الاشتراك بالرضاعة، فكان النصّ عامّاً في تفاصيله وجزئياته، ومطلقاً دون الدخول وما يترتّب عليه، فترك التفصيل والتقييد للسنة الشريفة بمقتضى قوله تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ﴾ (٢). غير أنّ التفصيل والتقييد لم يثبت بحديث متواتر، وإنّما ثبت بحديث الآحاد، حيث أدّى ذلك إلى اختلاف الفقهاء؛ ممّا حدا بقسم منهم أن يأخذوا بإطلاق الآية، والأخذ بمطلق الرضاعة، بينما أخذ فقهاء آخرون بالروايات التي وردت في السنّة الشريفة لتحديد عدد الرضعات المفضية إلى حرمة الزواج، وما يتعلّق بها من مسائل أُخرى، كضوابط وشروط لنشر الحرمة، ومنها ما يخصّ الأجل فيها، وهو حصول الرضاع خلال سنتين الأوليين من وقت ولادة الطفل. أمّا إذا حصل الرضاع بعد ذلك فإنّه لايكون ناشراً للحرمة؛ فإنّ اجتهاد فقهاء المذاهب الإسلامية واعتمادهم تحديد مدّة الرضاع المحرّم من خلال الآيات، التي حدّدت وبيّنت مدّة الرضاعة التامّة لقوله تعالى: ﴿وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ﴾ (٣) و﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ (٤).

---

١. سورة النساء: الآية ٢٣.

٢. سورة النحل: الآية ٤٤.

٣. سورة لقمان: الآية ١٤.

٤. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

الخلاف في المدّة التي يكون الرضاع فيها محرّماً للزواج مبني على الاختلاف في مدّة الرضاعة. لذا ذهب أبو حنيفة إلى أنّ مدّة الرضاع ثلاثون شهراً اعتماداً على الآية: ﴿لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾[1].

وتوضيحاً من خلال تكملة الآية نفسها: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالاً عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ﴾ حيث استُفيد من هذا النصّ أنّ للوالدين الخيار في فطام الطفل عند تمام الحولين، فإن وجدا أنّ فطامه لا ضرر فيه فُطم، وبعكسه يؤخّر فطام الطفل لمدّة لاتقلّ عن مدّة يحاول الطفل فيها التعوّد على طعام غير اللبن.

---

١. شرح فتح القدير ٣: ٥ ـ ٦.

المبحث الثالث

الأجل في الحضانة

الحضانة لغةً بفتح الحاء بمعنى الضّمّ مأخوذة من الحِضن (بكسر الحاء) وهو الجنب أو الصدر؛ لأنّ الحاضنة تضمّ الطفل إلى الصدر[1].

وفي الاصطلاح الشرعي: «عبارة عن الولاية على الطفل ورعايته لفائدة تربيته، وما يتعلّق بها بكلّ ما هو من مصلحته، وهي بالأُنثى أليق منها بالرجل»[2].

وهذه الرعاية حقّ للأبوين يتعاونان عليها كلّ حسب ما يخصّه كما جرت عليه العادة، فالأُمّ لها أُمور العناية مأكله ومشربه وحضانته وتنظيفه ونومه وما شابه ذلك، بينما يقوم الأب بتهيئة الأجواء المناسبة والراحة النفسية، ومتابعة تربيته وسلوكه، وتأمين معيشته.

والحضانة كالرضاع لها صفة مزدوجة، فكلّ منها حقّ والتزام، فمن حيث إنّه التزام لايحقّ لها ـ للأُم ـ أن تتنازل عن أيٍّ منهما بدون عذرٍ مشروع إذا كان هذا التنازل يضرّ بمصلحة الطفل، وكذلك ليس لها الامتناع عن الإرضاع إن لم تجد مَن

---

١. تاج العروس ٩: ١٨١، فصل الحاء باب النون، المصباح المنير ١: ٦٩.

٢. الروضة البهية ٥: ٤٥٨، شرح الخرشي ٤: ٢٠٧.

ينفق عليها، كما أنّ التزامها بالعدّة لايسقط إذا لم يكن هناك مَن ينفق عليها أثناء العدّة. وحكمة أحقّيّة الأُمّ بالحضانة هي ما لها من الحنان والشفقة والسكينة النفسية، ممّا له الأثر الفعّال بالنسبة لسلوك الطفل إذا تولّت بنفسها الإشراف عليه مباشرة؛ لذا فإنّ الأُمّ أحقّ بحضانة ولدها لقوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾[1]، ووجه الدلالة: إنّ الله قد أمرها بالإرضاع وهو جزء من الحضانة[2]، وفي هذا إشارة على أحقّية الأُمّ بالحضانة إذا توافرت فيها شروطها. ومن أدلّة أحقّية الأُمّ بالحضانة ما روي: «إنّ امرأة جاءت إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله إنّ ولدي هذا قد كان بطني له وعاء، وحجري له حواء، وثديي له سقاء، وإنّ هذا يريد أن ينتزعه منّي، فقال ﷺ: أنتِ أحقّ به ما لم تتزوّجي»[3]، وورد في وسائل الشيعة بهذا الخصوص: «المرأة أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلّا أن تشاء المرأة»[4]، وغير ذلك من الروايات الكثيرة بهذا الصدد[5].

آراء الفقهاء في مدّة الحضانة

فرّق الفقهاء بين الذكر والأُنثى بالنسبة إلى المدّة التي تنتهي بعدها حضانة كلّ واحد منهما، على أساس اختلافهما في طبيعة التكوين التي تستتبع اختلاف مدّة استقلال الواحد منهما بشؤونه، واستغنائه عن مساعدة غيره له في تدبير أُموره الضرورية، إذ جعلوا مدّة حضانة الأُنثى بصورة عامّة أطول من حضانة الذكر؛ معتمدين على فكرة استغناء الثاني عن خدمة النساء قبل استغناء الأول عنها، أو لأنّ

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

٢. أُصول الفقه في نسيجه الجديد ٢: ٢١٥.

٣. سبل السلام ٣: ٢٢٧.

٤. وسائل الشيعة ١٥: ١٨٢، باب ٨١ ح ٦، ٧.

٥. السنن الكبرى ٧: ٤٦٥، وسائل الشيعة ١٥: ١٩٠ وما بعدها.

حاجة الذكر تقتضي بإنهاء عهدة النساء له مبكراً، وإلحاقه بعهدة الرجـال؛ ليـتعوّد عاداتهم، ويتخلّق بأخلاقهم؛ ولهذا كانت مدّة حضانة الصغيرة عند أكثرهم تتراوح بين تسع سنين وزواجها، ومدّة حضانة الصغير بين سبع سنين وخمس عشرة سنة، وتركوا للقاضي سلطة تقدير في تحديد المدّة حسب حاجة وظروف الطفل. وفيما يأتي الآراء الخلافية في مدّة الحضانة وأجل انتهائها، كما يأتي:

لم يتّفق الفقهاء على تحديد هذه المدّة، وأجل انتهاء مسؤولية الحـاضنة تـجاه المحضنين؛ وذلك لعدم وجود نصّ صريح خاصّ بهذا الشأن في القرآن الكريم، أو في السنّة الشريفة، ومن هذه الآراء:

١ ـ رأي المالكية: ذهب فقهاء المالكية إلى أنّ مدّة حضانة الذكر للبلوغ، أي إنّ أجل هذه الحضانة بالنسبة للذكر تنتهي ببلوغه، فإذا بلغ ولو كان زمِناً أو مـجنوناً سقطت مسؤوليتهما عن الأمّ.

وحضانة الأُنثى تستمرّ مدّتها إلى زواجها، ودخول الزوج بها، سواء أكانت الأُمّ مسلمة أم غير مسلمة، هذا ما يخصّ الأُمّ المطلّقة أو مَن مات زوجها، وأمّا الأُمّ التي هي في عصمة زوجها فتكون الحضانة حقّ لهما والتزاماً عليهما، ولا تسقط الحضانة عن الخنثى المشكل ما دام مشكلاً؛ وذلك لتغليب جانب الأُنوثة. أمّا الأُنـثى فـلا تسقط حضانتها إلّا بالدخول، ولا يأتي الدخول ما دامت حالة المشكلة قائمة[١].

٢ ـ رأي الحنفية: فرّق الحنفية بين الذكر والأُنثى، فقالوا في تحديد المدّة ـ كما فرّقوا فيها بين كون الحاضنة أُمّاً وجدّة وغيرهما ـ على التفصيل الآتي: الأُمّ والجدّة أحقّ بالصغيرة حتى تحيض، أي تبلغ كما في ظاهر الرواية، وغير الأُمّ والجدّة أحقّ بها ـ الصغيرة ـ حتى تشتهي، وقُدّر بتسع على الخلاف، ولكن اختلفوا على أنّ البنت

---

١. الشرح الصغير وحاشية الصاوي بلغة السالك لأقرب المسالك ١: ٤٨٩؛ شرح الخرشي ٤: ٢٠٧.

إحدى عشر مشتهاة، ولم يفرّق محمد في هذا التحديد بين كون الحاضنة أُمّاً أو جدّة أو غيرهما، وقالوا في الغلام: تستمرّ الحضانة حتى يستغني عن النساء، فيأكل وحده، ويشرب وحده، ويلبس وحده، ويتوضّأ وحده[١].

٣ ـ رأي الحنابلة: لقد حدّد الحنابلة انتهاء أمد الحضانة للغلام ببلوغه سبع سنين، حيث خيّروه بين أبويه، وقالوا: «إذا بلغ الغلام سبعاً وليس بمعتوه خُيّر بين أبويه» واستندوا إلى ما روى أبو هريرة من أنّ النبيّ ﷺ: «خيّر غلاماً بين أبيه وأُمّه». وقالوا: إذا بلغت الجارية سبع سنين فالأب أحقّ بها.

وذكروا في تعليل التفريق بين الغلام والجارية أنّ الغرض بالحضانة الحضن، والحضن للجارية بعد السبع في الكون عند أبيها؛ لأنّها تحتاج إلى حفظ. والأب أولى بذلك، فإنّ الأُمّ تحتاج إلى مَن يحفظها ويصونها[٢].

٤ ـ رأي الشافعية: وذكر الشافعية أنّه: «إذا افترق الزوجان ولهما ولد بالغ رشيد، فله أن ينفرد عن أبويه؛ لأنّه مستغنٍ عن الحضانة والكفالة. والمستحب أن لاينفرد عنهما ولا يقطع برّه عنهما، وإن كانت جارية كره لها أن تنفرد؛ لأنّها إذا انفردت لم يؤمن أن يدخل عليها»[٣] واعتمدوا دليل الحنفية نفسه.

٥ ـ رأي الإمامية: وأوضح الإمامية أنّ: «الأُمّ أحقّ بالأُنثى إلى سبع سنين، وقيل: إلى تسع، وقيل: ما لم تتزوج الأُمّ وقيل: إلى سبع في الذكر والأُنثى. والأب أحقّ بالذكر بعد فصاله، وأحقّ بالأُنثى بعد السبع»[٤].

٦ ـ رأي الظاهرية: فقد ذهب الفقهاء الظاهرية إلى البلوغ للذكر والأُنثى، فقد ورد

---

١. بدائع الصنائع ٥: ٢٢٥٧.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٩: ١٤٢ وما بعدها.

٣. المهذّب ٢: ١٦٩.

٤. الروضة البهية ٥: ٤٥٩.

في المحلّى بالآثار: «الأُمّ أحقّ بحضانة الولد الصغير والابنة الصغيرة، حتى يبلغا المحيض، أو الاحتلام أو الإنبات مع التمييز وصحّة الجسم»[١].

٧ ـ رأي الزيدية: وملخّصه: «الأُنثى للأُمّ حتى تتزوج وتدخل، والذكر للأب حتى يبلغ، إذ لا استغناء قبل ذلك»[٢].

٨ ـ رأي الأباضية: يرى الأباضية: «وبإبقائه عندها في صغره حتى يطيق الذكر لبس ثيابه وغسل يديه، والأُنثى حتى تنكح ولو بلغت»[٣].

يبدو لي أنّ في تحديد مدّة الحضانة، وأجل انتهاء مسؤولية الحاضن أو الحاضنة يجب أن يؤخذ بمعيار مصلحة الطفل، وإنّ هذه المصلحة تتغيّر بتغيّر الزمان والمكان والبيئة والتكوين الذاتي الخِلقي ونموه العقلي، فضلاً عن نموه الجسمي، ويترك تقدير هذه المصلحة لتقدير القاضي إذا وجد، فإذا لم يكن هناك قاضٍ من المنطقة، فيقدّرها أهل الخبرة من المسلمين.

موقف قانون الأحوال الشخصية العراقي

وعند مقارنة الحضانة لدى فقهاء المذاهب الإسلامية بقانون الأحوال الشخصية العراقي المعدّل، نجد أنّه قد وردت فيه أحكام جديدة منظوراً فيها مصلحة المحضنين بالدرجة الأُولى، فقد حُدّد فيها حقّ الحضانة للأُمّ ثمّ للأب ثمّ مَن تختاره المحكمة للقيام بحضانة الطفل، مراعياً فيه الطفل دون النظر لقرابة الرجل أو المرأة، والمهمّ فيها الصالح والأوفق للمحضون، فاختيارهم للحاضن ليس بدرجة القرابة وجنسها ذكراً أو أُنثى، بل بما هو ملائم لمصلحة الطفل واستقراره وأمانه وصلاحه،

---

١. المحلّى بالآثار ١٠: ٣٢٣.

٢. البحر الزخّار ٣: ٢٨٧.

٣. شرح النيل ٧: ٤١٤.

حتى إذا أتمّ الخامسة عشرة من العمر يكون له حقّ الاختيار في الإقامة مع مَن يشاء من أبويه، أو أحد أقاربه لحين إكماله الثامنة عشرة، كما هو واضح من خلال فقرات المادّة السابعة والخمسين[1].

ومن خلال ما تقدّم يظهر أنّه ليس هناك توافق بين آراء الفقهاء وقانون الأحوال الشخصية العراقي.

١. قانون الأحوال الشخصية العراقي المرقّم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدّل لسنة ١٩٧٨.

الفصل الثاني

الأجل في عدّة فُرق الزواج



تعريف العدّة لغةً: «عدّة المرأة قيل: أيام أقرائها، مأخوذة من (العَدّ) والحساب، وقيل: تربّصها المُدّة الواجبة عليها والجمع (عِدَد) مثل سِدرة وسِدَر»[1].

العدّة في اصطلاح الفقهاء: أجل حدّده الشارع لانقضاء ما بقي من آثار الزواج بعد الفرقة[2]، وهي مدّة التربّص (الانتظار) للمرأة لمعرفة براءة رحمها من الحمل بالنسبة لذوات القرء، أو تعبّداً كما في عدّة الوفاة في غير المدخول بها والآيس والصغيرة[3].

وقد اتّفق فقهاء المذاهب الإسلامية[4] على وجوب العدّة وكونها من ضرورات الدين، ووجوبها يكون بأحد الأسباب الآتية: الوفاة والطلاق والفسخ والتدليس والدخول بشبهة، فإذا انحلّت الرابطة الزوجية بأحد أسباب الفرقة، فإنّ آثار الزواج لاتنقض كلّها بمجرد ذلك، بل يبقى قسم منها ممتدّاً إلى ما بعد الوفاة والفرقة، ومن هذه الآثار حبس الزوجة من الزواج بزوج آخر قبل انتهاء العدّة، وحقّ الزوج في إرجاعها في الطلاق الرجعي قبل إنتهاء العدّة، والميراث إذا مات أحدهما في عدة

---

١. المصباح المنير ٢: ٣٩٦.

٢. شرح فتح القدير ٣: ٢٦٩.

٣. الروضة البهية ٢: ٥٦.

٤. الهداية ٢: ٢٨، بداية المجتهد ٢: ٦٦، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٤٧٢، مغني المحتاج ٢: ٢٨٨، المختصر النافع ١٩٩، المحلّى بالآثار ١٠: ٢٥٦، البحر الزخّار ٣: ٢١٠، شرح النيل ٧: ٤٢٨.

الطلاق الرجعي، واستحقاق الزوجة مؤجّل صداقها، وغير ذلك من الأمور، وأهمّها بالنسبة لذوات الأقراء التأكّد من استبراء الرحم؛ حفظاً للأنساب من الاختلاط.

وتقضي المطلّقة الرجعية عدّتها في بيت زوجها، أو حيث يريد هو أن تسكن[١]، وهي لاتخرج من بيت عدّتها إلّا بإذن زوجها، ولا تذهب إلّا حيث يريد هو، ولا يكون خروجها إلّا لسبب قاهر وحاجة ماسة.

وما تقدّم في وجوب العدّة كان باتّفاق الفقهاء، ولكنّ أقوالهم اختلفت في بعض المسائل لأجل العدّة، وأبرزها أجل عدّة الفرقة، هل يتمّ من إيقاعه أو من وقت إعلانه وعلم المرأة به؟ وكذلك في حساب أجل عدّة الوفاة: هل يكون من وقت الوفاة أو من حيث بلوغ الزوجة الخبر؟ وغيرها، ولذلك سأحاول في السطور اللاحقة أن أبيّن آراء الفقهاء فيها بصورة موجزة، على أن يكون بحثها أوسع من خلال مباحث العدّة الأساسية، حيث يرى أغلب الفقهاء بأنّه لا حاجة لعلم المرأة في احتساب مدّة العدّة[٢].

فمنهم مَن لايشترط في ابتداء العدّة أن تعلم الزوجة بالفرقة بينها وبين زوجها، بل تبتدئ العدّة بمجرد وجود سببها وهو الفرقة، وتنتهي بانتهاء أجل العدّة وإن لم تعلم الزوجة بحصول سبب العدّة؛ لأنّ العدّة عبارة عن مدّة حددّها الشارع لانتظار المرأة، فلا يشترط العلم بابتدائها ولا بمضيّها ولا بسببها[٣]، ويرى هؤلاء: «إنّ ركن العدّة هو الأجل، وهذا ما لايتوقف احتسابه على العلم به، وخاصّةً أنّ المقصود من العدّة هو التعرّف على براءة الرحم، وهذا يحدث بمضي المدّة، فلا داعي لاشتراط

---

١. الروضة البهية ٦: ٨٣، بداية المجتهد ٢: ٦٤، الهداية للميرغيناني ٢: ٦.

٢. شرح فتح القدير ٣: ٣٨٦.

٣. أحكام الشريعة الاسلامية في الأحوال الشخصية: ٥٢٠.

معرفة المرأة بسبب الفرقة وابتدائها»[١].

ومنهم من يرى أنّ حساب أجل العدّة يبدأ من تاريخ علم المرأة، سواء أكانت الفرقة من طلاق أم من وفاة، ومن القائلين بهذا الرأي الإمامية، حيث قالوا إنّ: «المطلّقة تعتدّ من حين الطلاق، حاضراً كان المطلّق أو غائباً إذا عرفت الوقت، وفي الوفاة من حين يبلغها الخبر»[٢]. ويعزّز هذا القول ما ذكر في فتح القدير من أنّ الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام كان يرى: «مبدأ العدّة وقت علم المرأة»[٣].

حيث يعدّون الحكمة من العدّة ووجوبها أساساً هو التعبّد، وامتثال أمر الله سبحانه وتعالى، وكذلك لأجل حساب المدّة وتعيين مبدئها، ولا تقتصر حكمة العدّة على براءة الرحم فقط، فقد ذُكر: «وهي مدّة تتربّص فيها المرأة لتعرف براءة رحمها من الحمل، أو تعبّداً»[٤] كما في عدّة الوفاة في غير المدخول بها.

هذا إذا كانت الزوجة حاضرة تاريخ الفرقة طلاقاً أو وفاة. أمّا حساب أجل العدّة في حالة الغياب ففي الطلاق من حيث وقوعه، فإذا طلّق الرجل وهو غائب فليُشهد على ذلك، فإذا مضى ثلاثة أشهر من ذلك اليوم فقد انقضت عدّتها.

أمّا حساب عدّة الزوجة الغائب في الوفاة من بلوغها الخبر لا من حين الوفاة؛ لمّا روي بهذا الصدد: «في رجل يموت وتحته امرأة وهو غائب، قال: تعتدّ من يوم يبلغها الخبر»[٥].

من خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ معرفة أجل العدّة طلاقاً أو وفاة وضبطه هو

---

١. الطلاق في الشريعة الاسلامية: ٢٩٦.

٢. المختصر النافع: ٢٠٢.

٣. شرح فتح القدير ٣: ٢٨٦.

٤. الروضة البهية ٢: ٥٦.

٥. وسائل الشيعة ١٥: ٤٤٣، فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٦: ٤٠.

الراجح، وذلك للتثبت زمنياً من التزامها الأكمل بالعدّة، وما يتبعها من التصرّف والسلوك بأمور معيّنة تتطلّبها العدّة، وإنّ المهمّ فيها هو امتثال أمر الله سبحانه وتعالى، إضافةً لموافقته للعقل والعرف.

بعد هذا التمهيد أحاول تقسيم دراسة هذا الفصل على ثلاث حالات، وأُخصّص لكلّ حالة مبحثاً مستقلاً كما يأتي:

المبحث الأول

عدّة الوفاة

تختلف عدّة الوفاة عن باقي العِدد من ناحية الأجل، ومن الناحية الشمولية، فهي أطول أجلاً، وأشمل لكافّة النساء اللائي توفي أزواجهنّ، حيث تلزم العدّة على زوجة المتوفّى عنها زوجها، صغيرة كانت أم كبيرة، دخل بها الزوج أم لم يدخل بها: لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً﴾[1]. إنّ هذه الآية جاءت مطلقة دالّة على أنّ كلّ مَن تكون زوجة شرعاً وتوفي زوجها عنها يجب عليها عدّة الوفاة، حيث إنّها لم ترد مقيّدة بحالة معيّنة، فهذا النصّ لَدلالة قطعية على أنّ عدّة المتوفّى عنها زوجها إذا لم تكن حاملاً تكون أربعة أشهر وعشرة أيام، فهذا الأجل منصوص عليه بدلالة قطعية؛ ولذلك لا نجد خلافاً بين فقهاء المسلمين في تحديد هذا الأجل، وإنّما الخلاف حصل في حالة كون المتوفّى عنها زوجها حاملاً، ففي هذه الحالة برزت آراء في تحديد الأجل للعدّة، هل بوضع الحمل أم بالزمن والمدّة؟

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٣٤.

الرأي الاول: أنّ أجل العدّة بوضع الحمل

فقد ذهب إلى ذلك فقهاء الحنفية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣]، حيث يرون أنّ عدّة المتوفّى عنها زوجها الحامل تنقضي بوضع الحمل، وقد استند أصحاب هذا الرأي إلى دليلين:

الدليل الأول: الأخذ بإطلاق وعموم الآية: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[٤].

حيث خصّصت عموم الآية: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً﴾[٥].

ويبقى الأجل مقتصراً على المتوفّى عنها زوجها وهي غير حامل (حائل).

أمّا الدليل الثاني: فهو الحديث المروي عن قضية سُبيعة الأسلمية، حيث وضعت الحمل بعد وفاة زوجها، وقبل أربعة أشهر وعشرة أيام، فأذن لها الرسول ﷺ بالزواج، فقد ورد: «إنّ سُبيعة الأسلمية نفست بعد وفاة زوجها بليالٍ، فجاءت رسول الله ﷺ فاستأذنته في أن تنكح، فأذن لها»[٦] وهناك روايات عديدة أُخرى متشابهة.

---

١. الهداية للمرغيناني ٥: ٢٨ ـ ٢٩.

٢. مغني المحتاج ٣: ٣٨٩.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٤٧٣.

٤. سورة الطلاق: الآية ٤.

٥. سورة البقرة: الآية ٢٣٤.

٦. السنن الكبرى ٧: ٤٢٨.

الرأي الثاني: أنّ أجل العدّة فيها هو أبعد الأجلين

وقد ذهب إلى ذلك فقهاء الإمامية[١] والمالكية[٢] والزيدية[٣] والأباضية[٤]، ومفاد هذا الرأي هو أنّ عدّة المتوفّى عنها زوجها وهي حامل تنتهي بالأبعد والأطول من أربعة أشهر وعشرة أيام ومن وضع الحمل، فإذا انتهت أربعة أشهر وعشرة أيام وهي لم تضع الحمل بعد تنتظر وضع الحمل، فإذا وضعت الحمل قبل تلك المدّة فتنتظر انتهاء المدّة.

ومن الأوائل القائلين بأنّ عدّة المتوفّى عنها زوجها وهي حامل أبعد الأجلين الأئمّة عليهم السلام، وفي مقدّمتهم الإمام علي عليه السلام، وقال بهذا ابن عباس رضي الله عنه، وغيرهما من أنّ عدة المتوفّى زوجها هو آخر الأجلين، وجُلّ أدلّة أصحاب هذا الرأي هو الجمع بين الآيتين المذكورتين؛ لأنّ النسبة بينهما العموم والخصوص من وجه، فالآية: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً﴾[٥]

عامّة من حيث شمولها للحامل وغير الحامل، وخاصّةٌ من حيث انفرادها ببيان عدّة الوفاة، وكذلك الآية: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[٦] عامّة تشمل الفرقة بالوفاة والفرقة بغير الوفاة كالطلاق والفسخ، ولكنّها خاصّة بذوات الأحمال، وإذا رجعنا إلى قواعد أُصول الفقه نجد أنّ رفع التعارض بين دليلين يكون

---

١. المختصر النافع ٢٠١.

٢. بداية المجتهد ٢: ٧٢.

٣. البحر الزخّار ٤: ٢١٠.

٤. شرح النيل ٧: ٤٢١.

٥. سورة البقرة: الآية ٢٣٤.

٦. سورة الطلاق: الآية ٤.

حسب التسلسل الآتي:

١ ـ محاولة الجمع بين نصّين (أو دليلين) والعمل بكليهما؛ لأنّ إعمال الكلام خير من إهماله. والجمع يكون ممكناً بسهولة إذا كانت النسبة بين الدليلين المتعارضين العموم والخصوص من وجه من حيث التطبيق.

٢ ـ فإذا لم يلجأ الجمع إلى الترجيح والاستعانة بما يرجّح أحد الدليلين على الآخر، أيّاً كانت طبيعة المرجّح إذا كان مشروعاً في ميزان الشرع. وهذا ما سنتجنب الخوض فيه؛ لأنّ التطرّق لأوجه الترجيح خروج عن الموضوع الأساس.

٣ ـ فإذا لم يكن الجمع ولا الترجيح، يلجأ إلى معرفة تاريخ تشريع النصّين؛ لاعتبار المتأخّر ناسخاً للمتقدّم تشريعاً[1].

موقف القانون العراقي من أجل العدّة

أمّا موقف القانون العراقي من عدّة المتوفّى عنها زوجها الحامل، فقد أخذ المشرع العراقي بالرأي الثاني في الفقرة الثالثة من المادّة (٤٧) التي تنصّ على:

٣ ـ عدّة المتوفّى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام للحائل. أمّا الحامل فتعتد بأبعد الأجلين من وضع الحمل والمدّة المذكورة[2].

من خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ الرأي الثاني هو الراجح؛ لمّا فيه من الجمع بين الآيتين الكريمتين ومطابقته للقواعد الأُصولية لروايته عن الأئمّة ﷺ كالإمام علي ﷺ، وعن كبار الصحابة كابن عباس رضي الله عنهما؛ لأنّ حديث سُبيعة المتقدّم فيه كلام عند المحدّثين.

١. أُصول الفقه في نسيجه الجديد ٢: ٣٢٩.

٢. قانون الأحوال الشخصية العراقي الفقرة الثالثة من المادّة السابعة والأربعين.

المبحث الثاني

أجل عدّة الفرقة بغير الوفاة لذوات الأقراء

إنّ العدّة بالقرء تكون للآئي يرين الحيض فعلاً، وقد أجمع الفقهاء على أنّ عدّة المطلّقة الرجعية وهي من ذوات الأقراء، ومَن أكملت تسع سنين وقد حاضت، ولم تكن حاملاً، تكون ثلاثة قروء، وكذلك الطلاق البائن إذا كان فيه عدّة؛ لقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [1].

فهذا نصّ يُضمّ إلى قطعيته من ناحية الثبوت ـ لكونه قرآناً ـ أنّه قطعي الدلالة في وجوب اعتداد المرأة من ذوات الحيض بثلاثة قروء، إذ إنّ وجوب اعتداد المطلّقة هذه المدّة الزمنية دلّ عليه لفظ (ثلاثة) الذي هو عدد، والعدد خاصّ قطعي الدلالة لايحتمل البيان، فكان الحكم قطعياً لايقبل الاجتهاد؛ إذ لا اجتهاد في مورد النصّ [2]، وما جاء فيه من الاجتهاد إنّما هو حول تفسير معنى القرء، هل هو حيض أو طهر؟ أو كليهما معاً عند بعض الفقهاء؟

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٢٨.

٢. تفسير النصوص: ٨٨.

وهذا لايتعارض مع قطعية دلالة هذا النصّ، على أنّ عدّة المطلقة من ذوات الحيض تكون بالقرء، إذا كان مدخولاً بها ولم تكن حاملاً. إذاً تحديد الأجل بثلاثة قروء أمر قطعي، وإنّما الخلاف في تفسير مدلول لفظ القرء.

فذهب المالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] ـ في بعض أقوالهم ـ والإمامية[٤] والظاهرية[٥] والزيدية[٦] والأباضية[٧] إلى أنّه ـ القرء ـ الطهر. وعلى مقتضى هذا القول إذا طلّق الزوج زوجته في طهر لم يقربها فيه، فإنّها تعتدّ بما بقي منه ولو بلحظة، ثمّ تستقبل طهراً ثانياً بعد حيض، ثم طهراً ثالثاً بعد حيضة ثانية، ثمّ تخرج من العدّة وتحلّ للزواج متى رأت الدم من الحيضة الثالثة، واعتبارهم العدّة يكمن بالطهر، حيث بها تتمّ العدّة[٨].

وذهب الحنفية[٩] والحنابلة[١٠] ـ في أحد أقوالهم ـ إلى أنّه ـ القرء ـ الحيض، ولابدّ من ثلاث حيضات بعد الطلاق، ولا يحتسب حيضاً ما طلّقت فيه، ومفاد هذا القول لايحلّ للمدخول بها الزواج بعد الطلاق أو الفرقة، إلّا بعد أن تغتسل من

---

١. بداية المجتهد ٢: ٦٩.

٢. الرسالة للشافعي: ٥٦٢.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٢٧٣.

٤. المختصر النافع: ٢٢٤.

٥. المحلّى بالآثار ١٠: ٢٦٠.

٦. سبل السلام ٣: ٢٧٧.

٧. شرح النيل ٧: ٤٢١.

٨. فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٦: ٣٠، مهذّب الأحكام ٢٦: ١٠٣.

٩. شرح فتح القدير ٣: ٢٧٣.

١٠. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٢٧٣.

الحيضة الثالثة، واعتبارهم العدّة يكمن في معرفة براءة الرحم، وهذا يتحقّق بالحيض لا بالطهر [١].

أمّا أهمّ الآثار التي يترتّب عليها الاختلاف في تفسير القرء بالحيض أو الطهر:

أولاً: يترتّب على الرأي القائل بالطهر ما يلي:

١ ـ ليس للزوج حقّ الرجعة في الحيضة الثالثة؛ لأنّ العدّة تنتهي بالدخول في الحيضة الثالثة؛ لاعتبار الجزء من الطهر الذي طُلّقت فيه طهراً.

٢ ـ يجوز زواج أُخت المطلّقة إذا دخلت في الحيضة الثالثة.

٣ ـ لها أن تتزوج في الحيضة الثالثة.

٤ ـ للزوج زواج الخامسة إذا دخلت المطلّقة من زوجاته الأربع الحيضة الثالثة.

هذه الأحكام كلّها غير جائزة؛ بناءً على الرأي القائل بأنّ المراد بالقرء هو الحيض؛ لأنّ عدّتها لاتنتهي إلّا بالدخول في الحيضة الرابعة؛ لأنّ الحيضة التي طُلّقت فيها لاتعتبر قرءً.

ثانياً: يترتّب على الرأي القائل بأنّ القرء حيض بما يأتي:

١ ـ إذا كان الطلاق رجعياً يلحق بها الطلاق أو الخلع في الحيضة الثالثة؛ لأنّها لاتزال زوجة حُكمية.

٢ ـ إذا مات أحدهما في الحيضة الثالثة يرثه الآخر إذا كان الطلاق رجعياً.

وهذان حكمان غير واردين على الرأي القائل بأنّ القرء طُهر [٢].

---

١. الهداية للميرغيناني ٢: ٢٨.

٢. أُصول الفقه في نسيجه الجديد ٢: ٢٢٤.

المبحث الثالث

أجل عدّة الفُرقة بغير الوفاة لغير ذوات الأقراء

قبل الخوض في توضيح هذه العدّة نتعرّف إلى حقيقة سنّ اليأس: وهي السنّ التي تنقطع (العادة الشهرية) فيها عن المرأة، فتصبح من غير ذوات الحيض.

وسنّ اليأس ليس على نمط واحد، وإنّما يختلف باختلاف النساء صحّة ومرضاً، وقوّة وضعفاً، وبيئة ووراثة ونحو ذلك، ويختلف أيضاً باختلاف برودتها وحرارتها، وقد دلّت البحوث العلمية والإحصائيات الطبّية على أنّ الغالب في النساء انقطاع (العادة الشهرية) في سنّ الخامسة والأربعين[1].

وقد تستمرّ عادة بعض النساء منتظمة إلى ما بعد الستين، ولكن ذلك أمر نادر؛ لذا اختلف الفقهاء في تحديد سنّ اليأس على النحو الآتي:

فهو عند المالكية[2] سبعون، والشافعية[3] اثنتان وستون، والحنفية[4] خمس

---

١. أحكام الشريعة في الأحوال الشخصية: ٥١٣، مهذّب الأحكام ٢٦: ٨٨.

٢. بداية المجتهد ٢: ٦٦.

٣. مغني المحتاج ٣: ٣٨٨.

٤. الهداية للمرغيناني ٢: ٢٨.

وخمسون، والحنابلة[١] والإمامية[٢] خمسون، وأضاف لها الإمامية (القرشية ستون)، والأباضية[٣] خمسون أو ستون. ولا خلاف بين فقهاء الشريعة[٤] والسيد المرتضى من الإمامية[٥] في وجوب العدّة بالأشهر على اليأس فقط، باستثناء المتأخرين من فقهاء الإمامية، حيث ذهبوا إلى عدم وجوب العدّة عليها على أساس أنّ العدّة لمعرفة براءة الرحم، وعدم اختلاط النسب، وهذه العلّة غير موجودة، فالحكم يَرد مع علّته وجوداً وعدماً، فضلاً عن استنادهم إلى روايات الأئمّة الأطهار[٦]. وإلى تفسير قوله تعالى: ﴿إِنِ ارْتَبْتُمْ﴾، فقالوا: إنّ المراد بالريبة الشكّ في سبب انقطاع دم الحيض، وهل هو بلوغها سنّ اليأس أو عارض آخر؟ لقوله تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ﴾[٧].

بينما اتّفق غيرهم من المذاهب الإسلامية كافّة وبضمنهم بعض فقهاء الإمامية على أنّ عدّة المطلّقة اليائس ثلاثة أشهر؛ لاعتمادهم على منطوق الآية الكريمة. يقول الجصاص في تفسير هذه الآية: «قد اقتضت الآية إثبات الإياس لمَن ذكرت في الآية من النساء بلا ارتياب، وقوله تعالى: ﴿إِنِ ارْتَبْتُمْ﴾، غير جائز أن يكون المراد به الارتياب في الإياس؛ لأنّه قد أثبت حكم من ثبت إياسها في أول الآية،

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٩: ٨٩.

٢. الزواج والطلاق على المذاهب الخمسة: ١٦٦.

٣. شرح النيل ٧: ٤٢٨.

٤. شرح فتح القدير ٣: ٢٧٣، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٨: ١٠٥، البحر الزخّار ٣: ٢١٠، بداية المجتهد ٢: ٦٩، مغني المحتاج ٣: ٢٨٨.

٥. مهذّب الأحكام ٢٦: ١٢٣، الفصول الشرعية: ٥٤ ـ ٥٥.

٦. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٢٦: ٨٩، مهذّب الأحكام ٢٦: ١٠٢.

٧. سورة الطلاق: الآية ٤.

فوجب أنّ الارتياب في غير الإياس»(١).

وبه أخذ قانون الأحوال الشخصية في المادّة (٤٨) الفقرة (٢): التي تنصّ على ما يلي: «إذا بلغت المرأة ولم تحض أصلاً، فعدّة الطلاق والتفريق في حقّها ثلاثة أشهر»(٢). وفي كيفية حساب الثلاثة أشهر، قال فقهاء المذاهب الإسلامية: هو أن تعتدّ المطلّقة اليائس والصغيرة التي لم تحض أصلاً بثلاثة أشهر هلالية. فإذا طلّقها أثناء الشهر أن تعتدّ بقيّة شهرها، ثمّ شهرين آخرين بالأهلة يكمل الشهر الأول ثلاثين يوماً من الشهر الرابع(٣).

وفي مسألة انتقال العدّة من حالة إلى أُخرى:

أمّا في حالة انقطاع دم الحيض من المرأة المطلّقة؛ للظنّ بكونها قد دخلت في سنّ اليأس، فابتدأت عدّتها بالأشهر، ثمّ رأت الدم في أثناء العدّة، فإنّها تستأنف عدّتها من جديد بالقرء، ويلغى اعتبار الزمن السابق؛ لأنّ العدّة بالأشهر كانت بدلاً من الاعتداد بالقرء، وقد وُجد الأصل، ومن جهة أُخرى قد تبيّن أنّ تقدير اليأس لم يكن صحيحاً إذا ظهر الدم؛ لأنّ الآية ببلوغها سنّ الإياس، فما ترى من الدم لايكون حيضاً(٤).

أمّا بالنسبة إلى الصغيرة التي لم تكمل تسع سنوات إن حدثت الفرقة بينها وبين زوجها بسبب غير الوفاة، فعدّتها ثلاثة أشهر؛ لقوله تعالى: ﴿وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ﴾، وهذا باتّفاق فقهاء المذاهب الإسلامية(٥). فقد أوضح الجصاص ما نصّه: «يعني

---

١. أحكام القرآن ٣: ٤٥٦.

٢. قانون الأحوال الشخصية العراقي المادّة (٤٨) الفقرة (٢).

٣. بداية المجتهد ٢: ٦٩ ـ ٧٠.

٤. أحكام القرآن ٣: ٤٥٦ وما بعدها، الأحوال الشخصية: ٤٠٢.

٥. المبسوط ٦: ١٥، بدائع الصنائع ٣: ١٩٢، بداية المجتهد ٢: ٦٩، الفصول الشرعية: ٥٥.

واللائي لم يحضن عدّتهنّ ثلاثة أشهر؛ لأنّه كلام لايستقلّ بنفسه. فلابدّ له من ضمير، وضميره ما تقدّم ذكره مظهراً، وهو العدّة بالشهور»[١].

ومن خلال ما تقدّم سأُحاول دراسة حالتين مهمّتين في مدى حصول الأجل فيهما وهما:

الأُولى: أجل المطلّقة قبل الدخول.

الثانية: الأجل في عدّة المطلّقة الحامل.

المطلب الأول: الأجل في عدّة المطلّقة قبل الدخول

أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على أنّ المرأة المطلّقة التي لم يدخل بها الزوج، ولم يختل بها خلوة صحيحة لاتجب عليها العدّة، وقد نصّ القرآن الكريم على ذلك في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً﴾[٢].

وكذلك سند الاجماع. ولكن إذا كان الرجل قد سمّى لها مهراً فيجب أن تعطى نصف المهر؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾[٣]. إلاّ أنّهم قد اختلفوا في أثر الخلوة الصحيحة في حالة عدم الدخول. فقد ذهب الحنفية[٤] والحنابلة[٥] والمالكية[٦] إلى أنّ الزوج إذا

---

١. أحكام القرآن ٣: ٤٥٦ وما بعدها.

٢. سورة الأحزاب: الآية ٤٩.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٣٧.

٤. الهداية للميرغيناني ٢: ٢٨.

٥. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٤٥١.

٦. بداية المجتهد ٢: ٦٦.

خلا بها خلوة صحيحة ولم يصبها ثمّ طلّقها، فعليها العدّة تماماً كالمدخول بها[١]، فقد أورد الحنابلة ما نصّه: «فأمّا إن خلا بها ولم يصبها ثمّ طلقها، فإنّ مذهب أحمد وجوب العدّة عليها»[٢] بينما ذهب فقهاء الشافعية[٣] والإمامية[٤] إلى أنّ لا أثـر للخلوة مع عدم الدخول مهما كان نوعها.

المطلب الثاني: أجل عدّة المطلّقة الحامل

مرّ بنا الاختلاف في عدّة المطلّقة الحامل المتوفّى عنها زوجها، وسأبحث هـنا عدّة المطلّقة إذا كانت حاملاً ولم يتوفَّ عنها زوجها، فعدّتها بوضع الحمل، ولها حقّ الزواج ولو بعد لحظة من وضع الحمل بإجماع فقهاء الشريعة، وسند إجماعهم قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[٥].

ولمّا روي بهذا الخصوص من أنّ: «طلاق الحبلى واحدة، وأجلها أن تضع حملها وهو أقرب الأجلين»[٦] وغيرها كثير[٧]. ولا خلاف في الأجـل المـحدّد بـوضع الحمل من خلال الآية الكريمة المتقدمة؛ ولمّا ورد في السنّة الشريفة من الروايات المؤكّدة. وإن كانت حاملاً بأكثر من واحد فلا تخرج من العدّة إلّا بوضع الجميع؛ لأنّ المفهوم من قوله تعالى: ﴿أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ هو وضع الكلّ لا وضع بـعضٍ دون

---

١. الزواج والطلاق على المذاهب الخمسة: ١٦٤.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٤٥١.

٣. مغني المحتاج ٣: ٣٨٨.

٤. المختصر النافع: ١٩٩.

٥. سورة الطلاق: الآية ٤.

٦. وسائل الشيعة ١٥: ٤١٩، باب ٩ من أبواب العدد ح ٦.

٧. السنن الكبرى ٧: ٤٢١، باب عدّة المطلّقة الحامل.

بعض. واختلفوا في السِقط إذا لم يكن مخلّقاً، أي تمام الخِلقة.

فقد ذهب فقهاء الحنفية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] والزيدية[٤] إلى أنّ المرأة لاتخرج من العدّة بانفصاله، ويتحقّق عندهم وضع الحمل بانفصال الجنين عن أمّه وهو تام الخلقة، حياً كان أم ميتاً، ولهذا فإنّ العدّة لاتنقضي بوضع قطعة لحم ليس فيها صورة خلقة آدمي جلية، يعرفها كلّ أحد، ولا خفية يختصّ بمعرفتها أهل الخبرة.

أمّا الإمامية[٥] والمالكية[٦] والظاهرية[٧] والأباضية[٨]، فقد ذهبوا إلى أنّ المرأة تخرج من العدّة ولو كان السقط قطعة لحم ما دام مبدأ إنسان، حيث إنّ المعيار عندهم في السقط الذي تخرج به عن العدّة أن يعلم أنّه مبدأ لتكوين الإنسان غير النطفة قطعاً.

فقد روي ردّاً على سؤال: «عن حبلى إذا طلّقها زوجها فوضعت سقطاً تمّ أو لم يتمّ، أو وضعته مضغة، فقال: كلّ شيء يستبين أنّه حمل تمّ أو لم يتمّ، فقد انقضت عدّتها وإن كان مضغة»[٩].

إنّ المعروف في الفقه الإسلامي بالنسبة للعدّة أحكام مختصّة بالنساء، فنسبتها

---

١. الهداية للميرغيناني ٢: ٣٠.

٢. مغني المحتاج ٣: ٢٨٨.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٤٧٣.

٤. سبل السلام ٣: ١٩٨.

٥. فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٦: ٣١.

٦. بداية المجتهد ٢: ٧٥.

٧. المحلّى بالآثار ١٠: ٢٥٦.

٨. شرح النيل ٧: ٤٢٥.

٩. وسائل الشيعة ١٥: ٤٢١.

إلى الرجل ضرب من المجاز والتجوّز، وقد ذكر الفقهاء صور من هذا التجوّز بالنسبة للرجل، فمَن طلّق زوجته طلاقاً رجعياً لايحقّ له أن يتزوج من أُختها حتى تنقضي عدّة المطلقّة؛ لئلا يجمع بين الأُختين، وكذلك لو طلّق الرابعة من زوجاته رجعياً.

وهناك صور أُخرى مماثلة تبيّن الصورتين، تلزم الرجل بالتربّص، فهو كأنّه في عدّة تجوزاً[1].

---

١. ينظر: أحكام العدّة في الشريعة الإسلامية (رسالة ماجستير): ٣٧ـ٣٨.

المبحث الرابع

الأجل في بعض الأمراض الموجبة لفسخ عقد النكاح

فسخ عقد النكاح لايحدث إلّا بعد وجود عيب، أو تدليس في أحد الزوجين، فإنّ فيه عدّة تلتزمها الزوجة المفسوخ نكاحها، وإنّ الأمراض (العيوب) التي يكتشفها أحد الزوجين في الآخر على نوعين:

أولاً: يوجب الخيار بين فسخ الزواج أو إمضائه

ثانياً: لاتأثير للعيب على الإطلاق فوجوده وعدمه سواء

النوع الأول: قد يوجد في الرجل فيثبت الخيار للمرأة، وقد يوجد في المرأة فيثبت الخيار للرجل، هذا إذا لم يعلم أحد الزوجين بوجود العيب في صاحبه قبل أو حين العقد، أمّا إذا علم به وأقدم عليه عن رضا وطيب نفس فلا خيار له[1].

فإذا فسخ الزواج أحد الزوجين للأسباب الموجبة لذلك، فتنطبق أحكام العدّة المتوجّبة على الزوجة، بفعل فسخ عقد الزواج على أحكام العدّة المتوجّبة على الزوجة بفعل الطلاق[2]، فحكمه تماماً حكم الطلاق من عدم وجوب العدّة مع انتفاء

---

١. فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٥: ٢٥٧.

٢. أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية: ٢٣٦.

الدخول، والاعتداد بوضع الحمل إذا كانت حاملاً، وبالأقراء إن استقام حيضها، وبالشهور إذا كانت مسترابة[١] وكان قد دخل بها، أو مَن بلغت سنّ اليأس[٢].

وقد ورد في الهداية بشأن الفسخ: «بأنّ تلك الفرقة تطليقة بائنة؛ لأنّ فعل القاضي أُضيف إلى فعل الزوج، فكأنّه طلّقها بنفسه»[٣].

وبه أخذ قانون الأحوال الشخصية العراقي المادّتين الآتيتين: المادّة السابعة والأربعين الفقرة(١): «تجب العدّة على الزوجة إذا وقعت الفرقة بينها وبين الزوج بعد الدخول عن طلاق رجعي... أو فسخ...»[٤].

والمادّة الثامنة والأربعين الفقرة(١): «عدّة الطلاق والفسخ للمدخول بها ثلاثة قروء»[٥].

ومن أهم هذه الأمراض (العيوب) التي تتطلّب الأجل: عيب العُنّة[٦]. فمن الحالات التي تستطيع الزوجة فيها طلب الفرقة عن زوجها، أو فسخ عقد الزواج هي أن يكون الزوج مصاباً بمرض مانع من المعاشرة الزوجية، كما هو الحال في مرض

---

١. المسترابة: هي التي لاتحيض، ولكن في سنّ مَن تحيض، وعدتها ثلاثة أشهر. ينظر: المختصر النافع: ٢٣٦.

٢. فقه الإمام الصادق ﷺ عرض واستدلال ٦: ٤٥.

٣. الهداية للمیرغیناني ٢: ٢٦.

٤. القانون المدني العراقي وتعديلاته المادّة (٤٧) الفقرة (١).

٥. المصدر السابق (٤٨) الفقرة (١).

٦. العُنّة: بالضم: وهي العجز عن الوطء، وعدم القدرة على المباشرة وإتيان الزوجة؛ لضعف آلته أو كبر سنّه أو لمرض، وهو يوجب للزوجة خيار الفسخ. ينظر: المصباح المنير ٢: ٣٩، الزواج والطلاق على المذاهب الخمسة ٤٧، الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون: ١٢٦، مدى سلطان الإرادة في الطلاق ٢: ١٨٧.

العُنّة، وقد شملها الأجل الممنوح للزوج لمدّة سنة. وقد اختلفت الآراء في جواز الفسخ بها، فذهب جمهور الفقهاء[١] عدا الظاهرية[٢] إلى جواز التفريق بالأضرار اللاإرادية[٣] المستمرّة ومنها العُنّة.

علماً بأنّه توجد أمراض أُخرى لا إرادية ولكن لايدخلها الأجل، كالخصاء والجبّ[٤] والجنون والجذام والبرص[٥] وغيرها، وأوضح الفقهاء أنّ التفريق لايجري في حقّ العنّين إلّا بعد التأجيل لمدّة سنة من تاريخ تقديم الطلب، ورفع الدعوى إلى القاضي وإن كان الفقهاء قد اتّفقوا على جواز الفرقة بسبب العُنّة بعد سنة، إلّا أنّهم اختلفوا في تكييف هذا التفريق هل هو طلاق أو فسخ؟ فقد ذهب الجمهور[٦] الفقهاء إلى أنّ الفرقة بسبب العنّة فسخ عدا المالكية[٧]، فإنّهم يرونها طلاقاً بائناً بينونةً صغرى.

---

١. شرح فتح القدير ٣: ٢٦٣، بدائع الصنائع ٣: ١٥٣٦، متن خليل على الشرح الكبير ٢: ٣٣٧، أسهل المدارك ٢: ٩٦، المهذّب ٢: ٤٨، مغني المحتاج ٣: ٢٠٢ ـ ٢٠٦، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٦٧٤، كشّاف القناع ٥: ١٠٦، شرائع الإسلام ٢: ٣٠ ـ ٣١، المختصر النافع: ١٨٧، البحر الزخّار ٣: ٦٦، الروض النضير ٤: ٨١، شرح النيل ٦: ٣٨٩.

٢. المحلّى بالآثار ١٠: ٦٠.

٣. وضع أستاذنا الزلمي تقسيماً جديداً بالنسبة للضرر الواقع على الزوجين أثناء المعاشرة الزوجية، فقسّمه إلى ضرر إرادي، كغيبة الزوج لسفر التجارة أو العلم، وكذلك هجر الزوجة، وضرر لا إرادي كأمراض الزوجية الخَلقية. مدى سلطان الإرادة في الطلاق ٢: ١٨١.

٤. الخصي: مَن نزعت خصيته، الجبّ: هو أنّ الجهاز التناسلي للزوج مقطوعاً.

٥. زاد المعاد ٤: ٣١.

٦. شرح فتح القدير ٣: ٢٦٣، نهاية المحتاج ٦: ٣٠٤، كشّاف القناع ٥: ١٠٦، المختصر النافع: ١٨٧، البحر الزخّار ٣: ٦٦، شرح النيل ٦: ٣٨٩.

٧. متن خليل على الشرح الكبير ٢: ٣٣٧.

سند التأجيل

لم يرد نصّ من القرآن والسنّة الشريفة يؤخذ منه ظاهراً تأجيل العنّين سنة من حين رفع الدعوى، وإنّما اعتمدوا في ذلك على ما ورد من آثار وأخبار عن آل البيت عليهم السلام والصحابة الكرام.

منها: ما عمله الخليفة عمر من أنّه كتب إلى القاضي شريح أن يؤجّل العنّين سنة، أخرجه ابن أبي شيبة عن هشيم عن محمد بن مسلم، وكذلك ما ورد عن الإمام علي عليه السلام، في رواية ابن أبي شيبة وعبد الرزاق بسنديهما عنه بتأجيل العنّين سنة[١].

ومنها: ما روي: «العنّين يتربّص به سنة ثمّ إن شاءت تزوجت وإن شاءت أقامت»[٢].

وأوضح الشيخ الطوسي ذلك بما نصّه: «ودليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم أيضاً، وإجماع الصحابة، فإنّه روي ذلك عن علي عليه السلام وعمر وابن مسعود والمغيرة، فقالوا كلّهم: يؤجّل سنة»[٣].

أمّا ما ذكره ابن القيّم بهذا الخصوص في فصل خاصّ في حكمه صلى الله عليه وآله من الكفاءة في النكاح، فقد أورد أن: «هناك أخبار كثيرة توصي في السلامة من العيوب في الزواج... وإنّ النكاح يردّ من كلّ داء عضال»[٤].

حكمة التأجيل

هي أنّ قابلية الإنسان للمعاشرة الزوجية تختلف باختلاف الفصول الأربعة، من حيث الحرارة والبرودة واعتدال الجو، فقد ذكر أنّ: «مضيّ الفصول الأربعة: لأنّ

---

١. السنن الكبرى ٧: ٢٢٦ ـ ٢٢٧، شرح فتح القدير ٢: ٢٦٣.

٢. وسائل الشيعة ١٤: ٦١١ ـ ٦١٢ باب ١٤ (إنّ الزوج إذا ظهر عنّيناً أُجلّ سنة) ح ٥.

٣. الخلاف ٢: ١٨٥.

٤. زاد المعاد ٤: ٣١.

تعذر الجماع قد يكون لعارض حرارة فتزول في الشتاء، أو برودة فتزول في الصيف، أو يبوسة فتزول في الربيع، أو رطوبة فتزول في الخريف، فإذا مضت السنة ولا إصابة علمنا أنّه عجز خَلقي»[١].

وأورد الصنعاني موضحاً المدّة المؤجّلة للعنّين أنّه: «يضرب للعنّين أجل سنة لاختبار زوال ما به، وإنّما علّل الفقهاء ضرب السنة أجلاً هو لأجل أن تمرّ به الفصول الأربعة، فيتبيّن حينئذٍ حاله»[٢].

ويمكن إضافة سبب آخر لعلّة التأجيل سنة قبل الفرقة أو الفسخ، وهو التأكّد من وجود مرض فعلاً، وليس كونه عارضاً وقتياً. وبهذه المدّة المؤجّلة يرتفع بها الغبن والضرر عن كلا الطرفين؛ لقول الرسول ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام»[٣].

وإنّ النكاح له مقاصد سامية، منها: تكثير النسل والعشرة الحسنة؛ ولأنّ هذا العيب يحرم الزوجة من حقّها في التمتّع بالحياة الزوجية في جميع المجالات والأهداف الزوجية[٤]. بينما يرى الظاهرية أنّه لايجوز التفريق للعيب سواء أكان في الرجل أم في المرأة، حيث قال ابن حزم: «ومَن تزوج امرأة ولم يقدر على وطئها مرّة أو مراراً، أو لم يطئها قط، فلا يجوز للحاكم ولا غيره أن يفرّق بينهما... ولا ينفسخ النكاح بعد صحّته، بجذام حادث ولا ببرص كذلك، ولا بجنون، ولا بأن يجد بها شيئاً من هذه العيوب، ولا بعنانة، ولا بداء الفرج»[٥] وقد استند ابن حزم على أدلّة من السنة وغيرها بشأن عدم الإضرار، أهمّها حادثة زوجة عبد الرحمان بن

---

١. مغني المحتاج ٣: ٢٠٢، الروض المربع ٢: ٢٧٦.

٢. سبل السلام ٣: ١٣٧.

٣. السنن الكبرى ٦: ١٥٧.

٤. كشّاف القناع ٥: ١٠٦.

٥. المحلّى بالآثار ١٠: ٥٨.

الزبير وهي: «إنّ زوجة عبد الرحمان التي تزوجها بعد أن طلّقها رفاعة، قالت للنبيّ ﷺ: إنّ ما معه إلّا مثل هذه الهدبة، وأخذت هدبة من جلبابها، فتبسّم الرسول وقال: لعلّك تريدين أن ترجعين إلى رفاعة؟ لا حتى تذوقي عُسيلته ويذوق عُسيلتك، ولا أجّل لها شيئاً، ولا فرّق بينهما»[١].

تعقيب ومناقشة

من خلال مراجعة النصوص المتقدمة لآراء ابن حزم نرى فيها أنّه قد شدّد في مسألة فسخ العقد، أو الفرقة بسبب العيوب، وخاصّةً المسألة المبحوثة وهي عيب العنن، وإنّه لايفرّق بينهما، ولا يفسخ عقد الزواج بعد التأجيل سنة بأيّ حال من الأحوال، وقد استدلّ بأدلّة أبرزها من السنة بحادثة زوجة عبد الرحمان بن الزبير، فإنّها لاتصلح دليلاً على رفض مبدأ التفريق أو الفسخ بسبب العيب؛ لأنّها لم تأتِ لغرض التفريق، وإنّ هذه الحادثة تكون شاهداً ودليلاً بشأن زواج التحليل، وليس كردٍّ على مَن قال بأن يؤجّل العنّين سنة، فالزوجة لم تذكر العنن نهائياً، فهو استناد من ابن حزم بدون مستند، ولا وجه مشابهة، فإنّ المرأة لم تأتِ لطلب التفريق بسبب عدم قدرة عبد الرحمان على جماعها، وإنّما أتت تسأل عن حقّها في الرجوع إلى رفاعة بهذا الزواج ـ إذا حصل بعده الطلاق ـ الذي لم يحصل خلاله لقاء بينهما؛ بدليل أنّ النبيّ ﷺ قال لها لعلّك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة، فلا دلالة فيه على أنّ المرأة لا حقّ لها في الفسخ عند العيب هذا من ناحية، ومن ناحية أُخرى فإنّ ابن حزم قد ذكر أنّه لم يرد شيء يصحّ عن الصحابة، بل العكس هو الصحيح، فقد وردت عدّة آثار وأخبار مؤكّدة عن الإمام علي عليه السلام والخليفة عمر وغيرهما وهو ما يجعل للزوجين حقّ التفريق، أو الفسخ بعد التأجيل سنة للتأكّد[٢]. فقد أكّد

---

١. المصدر السابق: ٥٨ ـ ٦٥.

٢. السنن الكبرى ٧: ٢١٤ وما بعدها.

الصنعاني: «وهذا الأثر دالّ على أنّها عيب يفسخ بها النكاح بعد تحقّقها»[١].

ويبدو لي ترجيح رأي جمهور الفقهاء في حقّ الزوجة ـ المصاب زوجها بالعنن ـ بالفسخ أو الفرقة، إثر التأجيل سنة بعد تقديم الطلب بالدعوى من قِبلها، حيث يمنح القاضي أو الحاكم الشرعي الفرصة الكافية في النظر في الطلب، والتعرّف والوقوف على حالة الزوج الصحية، والتأكّد منها لرفع الضرر والغبن عن كلا الزوجين.

وأحبّذ أن يستعين القاضي أو الحاكم الشرعي برجال الحديث بالنظر في هذه المسألة.

موقف القانون العراقي

انتهج قانون الأحوال الشخصية العراقي رأي جمهور الفقهاء في مسألة ثبوت الحقّ للزوجة إذا وجدت زوجها عنّيناً، أو مصاباً بمرض لايستطيع معه القيام بالمعاشرة الزوجية، فيؤجّل التفريق لمدّة سنة واحدة، ولكن شريطة أن تمكّن زوجها من نفسها خلال هذه المدّة. فقد ورد في المادّة الثالثة والأربعين في الفقرة الأولى: «للزوجة طلب التفريق عند توفّر الأسباب الآتية:

٤ ـ «إذا وجدت زوجها عنّيناً أو مبتلى بما لايستطيع معه القيام بالواجبات الزوجية، سواء كان ذلك لأسباب عضوية أو نفسية، أو إذا أصيب بذلك بعد الدخول بها، وثبت عدم إمكان شفائه منها بتقرير صادر عن لجنة طبية رسمية مختصّة، على أنّه إذا وجدت المحكمة أنّ سبب ذلك نفسي، فتؤجّل التفريق لمدّة سنة واحدة، شريطة أن تمكّن زوجها من نفسها خلالها»[٢].

---

١. سبل السلام ٣: ١٣٥ ـ ١٣٦.

٢. قانون الأحوال الشخصية وتعديلاته: المادّة الثالثة والأربعين ـ الفقرة الأولى ـ البند الرابع.



الفصل الثالث

الأجل في أحكام المفقود والإيلاء

ولغرض بيان الآجال الواردة في أحكام المفقود والإيلاء، أقسّم دراسة هذا الفصل على ثلاثة مباحث كما يأتي:

المبحث الأول
الأجل في أحكام المفقود

تعريف المفقود: «هو الغائب الذي فُقد وانقطع خبره، فلم يعلم له موضع، فلم تدر حياته ولا موته، وكان ظاهر غيبته الهلاك»[1].

ويعدّ المفقود حياً باستصحاب الحال التي كان عليها قبل فقده، والاستصحاب عند علماء الأُصول عبارة عن: إبقاء ما كان على ما كان، حتى يقوم الدليل على تغييره[2].

فحياة المفقود قبل فقده كانت يقينية، وعُدّ بقاؤه على قيد الحياة بعد الفقد أمر مشكوك فيه، فإذا تعارض اليقين مع الشكّ بناء على قاعدة (اليقين لايزول بالشكّ) فلا تتزوّج زوجته، ولا توزّع تركته، ولا تلغى عقوده المعلّقة بحياته، حتى تثبت وفاته بالبيّنة أو بحكم القاضي بوفاته.

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٣٢٢، (وقد أخذ هذا من عبارات فقهاء الحنابلة).

٢. أُصول الفقه: ٢٨٥، الأُصول العامّة للفقه المقارن: ٤٤٧.

إنّ أهمّ أحكام المفقود التي للأجل دور فيها وجوب الأجل، الذي يمضي على الفقد، بحيث يحقّ لزوجة المفقود طلب الحكم بوفاته، والأجل المقرّر لعدّة زوجة المفقود بعد الحكم بالوفاة أو التفريق؛ لذا سأوزّع دراسة الأجل في أحكام المفقود على مطلبين:

المطلب الأول: الأجل اللازم للحكم بوفاة الزوج المفقود

اتّفق الفقهاء بأنّه إذا ثبت وفاة المفقود بالبيّنة المعتبرة شرعاً، بما تطمئنّ لها نفس القاضي، فإنّه يحكم بوفاة المفقود من التاريخ الذي ثبت، ففي هذه الحالة تحلّ المسائل المتعلّقة من حيث الزوجة والميراث والشريك وما إلى ذلك دون حدوث مشاكل، إلّا أنّ الاختلاف يظهر في حالة عدم إقامة البيّنة على وفاة المفقود، فإنّه يعيّن وقت الوفاة حكماً لا حقيقةً؛ لأنّها لم تكن واقعةً فعلاً وإنّما مقدرة، وإنّ كلّ مَن له حقّ في إقامة الدعوى لإعلان حالة فقده، له الحقّ كذلك في الطلب بتحديد الوفاة؛ لمّا يترتّب على ذلك من مسائل شرعية.

وإنّ القاضي أو الحاكم الشرعي هو الذي يصدر الحكم باعتبار المفقود ميّتاً، وإن هذا الحكم يفترض سريانه إذا لم يثبت القطع بحياته أو مماته، إذا مضى عليه زمان محدد.

بما أنّ النهاية الحتمية للإنسان هي الموت الذي كتبه الله سبحانه وتعالى على عباده وأنّه الحقّ. والمفقود لايمكن اعتباره حيّاً مدى الحياة، ولكنّ اليوم الذي يتوفّاه الله عزّ وجلّ فيه مجهول غير معلوم؛ لانقطاع أخباره وتعذّر معرفته، ممّا يتحتّمّ معه تعيين مدّة يحكم فيها بموته، ولعدم ورود نصّ ظاهر في الأدلّة المعتبرة الأساسية، وهما الكتاب الكريم والسنّة الشريفة المصدران الأولان اللذان يحددان ويوضحان المدّة، التي يحكم فيها بموت المفقود بعد انقضائها؛ لذا اختلف الفقهاء في

المدّة التي يحكم فيها بموت المفقود، وهي كما يأتي:

أولاً: فقهاء الحنفية

ولهم خمسة عشر رأياً في هذه المسألة، انتظمت في أربعة آراء، وهي:

١ ـ يقدّر موت المفقود بموت أقرانه [١].

واعتمد الفقهاء في تحديد هذا التقدير بالرجوع إلى أمثاله، كقِيم المتلفات ومهر المثل.

٢ ـ يقدّر موت المفقود بمضي مدّة التعمير [٢].

اعتمد الفقهاء في تحديد هذا التقدير على أنّه إذا تطاول الزمان بعدما فُقد، بحيث لايعيش مثله إلى مثلها بيقين، أو من حيث الغالب، يحكم بموته والمدّة من (٦٠ إلى ٢٠٠ سنة) من يوم ولادته.

٣ ـ يقدّر موت المفقود إذا مضت عليه مدّة من وقت الغياب [٣].

وقد اختلف الفقهاء في تحديد هذه المدّة، وقد قيل: (٣٠) سنة على غيبته، وقيل: (٢٠) أو (١٠)، وقيل: (٧)، وقيل: (٥) سنين.

٤ ـ يقدّر القاضي أو الحاكم الشرعي موت المفقود حسب الظروف الزمانية والمكانية، وظرف الغيبة [٤].

وإنّ المدّة لا معنى في تقديرها، وإنّها تختلف بالشرع، وتقديرها بالرأي الصالح [٥].

---

١. شرح فتح القدير ٤: ٤٤٥، تبيين الحقائق ٣: ٣١١ ـ ٣١٢.

٢. المبسوط ١١: ٣٥، الهداية للمرغيناني ٢: ١٨٢، بدائع الصنائع ٦: ١٩٧.

٣. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر وهامشه ١: ٧١٣.

٤. حاشية ابن عابدين ٣: ٣٦١، تبيين الحقائق: ٣١٢.

٥. المصدران السابقان.

ثانياً: فقهاء الشافعية

يحكم فقهاء الشافعية بوفاة المفقود إذا مضت مدّة يغلب على الظن بأنّه لايعيش أكثر منها، فيجتهد القاضي فيحكم بوفاته[١].

وهذا يعني الأخذ بمدّة التعمير من دون اللجوء إلى التقدير، وهو يشبه الرأي الرابع للحنفية.

ثالثاً: فقهاء المالكية

ولهم في ذلك عدّة آراء، انتظمت بأربعة آراء، وهي:

١ ـ مفقود في بلاد الإسلام وهو ذو قسمين:

أ ـ (الزوجة) المفقود زوجها في بلاد الاسلام، ترفع أمرها إلى القاضي، أو الحاكم الشرعي، أو جماعة مسلمي صالحي بلدها، وتتربّص الحرّة أربع سنوات والأمة سنتين[٢] من حين العجز عن خبره.

ب ـ (المال) يبقى على ذمّته حتى يثبت موته، أو يمضي مدّة التعمير وهي: إمّا (٧٠) سنة أو (٧٥) سنة أو (٨٠) سنة، وتبدأ المدّة من حين الفقد[٣].

٢ ـ المفقود في بلاد الشرك، وإنّ حكمه حكم الأسير، يحكم بموته إذا ثبت أو مضت عليه مدّة التعمير، كما سلف (٧٠) سنة أو (٧٥) سنة أو (٨٠) سنة[٤].

٣ ـ مفقود في معتركٍ بين المسلمين بعضهم مع بعض، فإنّ زوجته تبقى على عصمته حتى انتهاء المعركة، وكذا حكم المال[٥].

---

١. المهذّب ٢: ٢٥.

٢. المنتقى ٣: ٤٣، ٩١، سبل السلام ٣: ٢٦٥.

٣. متن خليل على الشرح الكبير ٢: ٤٨٢.

٤. بداية المجتهد ٢: ٥٢، متن خليل على الشرح الكبير ٢: ٤٨٢.

٥. المصدران السابقان.

٤ ـ مفقود في معتركٍ بين المسلمين والكفار، ولم يفرّق المالكية في هذا الرأي من المفاقيد بين زوجة المفقود وماله على حالهما لمدّة سنة، يعدّ النظر في أمره من قِبل القاضي[١].

رابعاً: فقهاء الحنابلة

ونظرتهم في مدّة وفاة المفقود تنتظم برأيين:

١ ـ مفقود في ظرف يغلب فيه السلامة، كالتجارة والعلم والسياحة، ففي هذا القسم ينظر حتى يتيقن وفاته، أو أن تمضي مدّة لايعيش مثله لمثلها، وهي (٩٠) سنة أو (٧٠) سنة من يوم ولادته[٢].

٢ ـ مفقود في ظرف يغلب فيه الهلاك تتربّص زوجته أربع سنين، ويبقى ماله كذلك، وبعد اليأس تعتدّ زوجته ويقسّم ماله[٣].

خامساً: فقهاء الإمامية

ولهم رأيان:

١ ـ يحكم بوفاة المفقود إذا علم وثبت، أو إذا مضت عليه مدّة لايعيش مثله إليها وهي مدّة التعمير، وقد قدّروها بـ(٩٠) سنة، أو (١٢٠) سنة، أو الاكتفاء بـ(١٠٠) سنة من يوم ولادته[٤].

٢ ـ أن يتحرّى عن المفقود أربع سنين، فإن لم يعثر له على خبر قسّم ماله بين ورثته، وتعتدّ زوجته بعد ذلك[٥].

---

١. المصدران نفسهما.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٣٢٢، ٧: ٣٨٨، كشّاف القناع ٤: ٤٦٥.

٣. كشّاف القناع ٤: ٤٦٥.

٤. الروضة البهية ٢: ٣٠٠، فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٦: ٢٠٢.

٥. النور الساطع ١: ٥١٢ ـ ٥١٤، فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٦: ٢٠٢.

سادساً: فقهاء الأباضية

يحكم على المفقود بالموت إذا مضت عليه أربع سنين من يوم فقده، لا من يوم الشهادة بالفقد، سنةٌ لكلّ جهةٍ، وعليه العمل[١].

سابعاً: فقهاء الظاهرية والزيدية

لا يرون الحكم بوفاة المفقود، وإنّما يبقى بحكم الأحياء حتى يصحّ موته، ويبقى ماله وكذلك زوجته حتى يموت أو تموت هي[٢]. وإنّه لايحكم بموت المفقود حتى يتيقّن موته، أو بمضي عمره الطبيعي[٣].

تعقيب ومناقشة

بعد استعراض أقوال الفقهاء بشأن المدّة التي يحكم بعدها بموت المفقود، والتي ظهرت فيها شمولية طول المدّة وبُعدها، تبرز أمامنا بعض الملاحظات ندرجها فيما يأتي:

إنّ استمرار بقاء مال المفقود وزوجته وما يتبع ذلك من أضرار، يلحق بالزوجة والورثة والشريك وما إلى ذلك طيلة مدّة التعمير، ومعلوم أنّ الضرر منهي عنه في الشريعة الإسلامية، فعليه إعادة النظر في مسألة البقاء لمدّة التعمير؛ لمّا تلحقه من الحيف والضرر بأصحاب العلاقة بالمفقود، وإنّ الإجتهاد الحاصل بطول مدّة التعمير لغرض التأكّد من وفاة المفقود كان ذلك في الفترات السابقة، التي كانت فيها وسائط النقل ووسائل الاتصال قديمة لاتفي بالغرض، حيث يترتّب على ذلك بُعد المدّة

---

١. شرح النيل ٧: ٣٨.

٢. المحلّى بالآثار ١٠: ١٣٨.

٣. البحر الزخّار ٥: ٣٦٤.

وطول الانتظار من أجل التأكّد والاطمئنان على العكس في الوقت الحاضر، الذي يمتاز بتطوّر العلوم والمعارف، والذي يؤدّي إلى تسهيل عملية الإتصال والتنقّل السريع، ممّا يُقلّص المدّة الزمنية ويقرّبها، الأمر الذي يدعو إلى إعادة النظر في المُدد الطويلة، التي قدّرها الفقهاء آنذاك، وهذا ـ طبعاً ـ لايتلائم مع الوقت الحالي، ويتطلّب وضع ضوابط وشروط جديدة، يراعى فيها حقّ المفقود وأصحاب العلاقة معه، ولا يعني ذلك منح حقّ لأحد على حساب آخر.

لكن لايعزب عن البال أنّه يجب أن لايتراءى للآخرين بأنّ وجهة النظر المطروحة هي تقريب مدّة التعمير وتقليصها على حساب حقّ المفقود، بل العكس، فإنّنا ندعو إلى التأكّد والتريّث، فليس من السهولة بمكان انحلال رابطةٍ مقدّسةٍ، وهدم كيان عائلي، وكذلك تحسّباً من ظهور أُمور مستجدّة، من أبرزها ظهور الشخص المفقود، أو العثور عليه؛ لذا يجب إعادة النظر في المُدد المقدّرة والمحدّدة مستقبلاً، والتي وضعت بصورة عامّة دون النظر لظروف المفقود، والأسباب التي أدّت إلى هذه الحالة وملابساتها.

ويبدو لي أنّ الرأي الراجح هو أن تحديد المدّة على وفق ما يحدّده ويراه القاضي، أو الحاكم الشرعي وما إلى ذلك، وفق الظروف والحالات التي أدّت إلى الفقدان، والنظر في الظروف الزمانية والمكانية؛ لأنّها تختلف باختلاف الأشخاص مع تشخيص الأمارات؛ لأنّ أوضاع المفقودين لاتكون على وتيرةٍ واحدةٍ، فمنهم مَن فُقد في الحرب، ومنهم مَن فُقد في السفر والسياحة والعلم والعمل، ومنهم مَن فُقد في سفر المرض. إذاً كيف يمكن تحديد مدّة واحدة لأحوال وظروف ومكانة المفقود التي ترافق الحالة، وإنّ هذه النقاط مجتمعة تساعد القاضي أو الحاكم الشرعي في تحديد مدّة وفاة المفقود.

وأخيراً فلا مسوغ للتقدير بمدّة معيّنة مع بُعدها مستقبلاً.

موقف قانون رعاية القاصرين

وعلى غرار ما تقدّم ورد في قانون رعاية القاصرين في جمهورية العراق رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠م في المادّة (٩٣)[١]، التي يثبت فيها الحالات التي تسوّغ للمحكمة أن تحكم فيها بموت المفقود هي:

أولاً: إذا قام دليل قاطع على وفاته.

ثانياً: إذا مرّت أربع سنوات على إعلان فقده.

ثالثاً: إذا فُقد في ظروف يغلب معها افتراض هلاكه، ومرّت سنتان على إعلان فقده، حيث يفهم من القانون أعلاه أنّ الحكم بوفاة المفقود يقتضي أن يصل القاضي إلى قناعة بشأن وفاته، بالتواتر أو بالبيّنة أو بالحجّة المحفوفة بالقرائن المفيدة للعلم، أو بانقضاء مدّة لايعيشها أمثاله في الغالب، أو بانقضاء أربع سنوات أو سنتين على حسب الحال في إعلان فقده[٢].

المطلب الثاني: أجل عدّة زوجة المفقود

إنّ عدّة زوجة المفقود لها ضوابط وإجراءات احترازية فضلاً عن كونها مجالاً تعبدياً، فمن خلالها يتمّ احترام الرابطة الزوجية، وعدم تفكيك عراها بسهولة، والتحفّظ والاحتياط فيها، فعلى زوجة المفقود أن ترفع أمرها إلى القاضي أو الحاكم الشرعي أو المتصدّي لذلك، وينظر بطلبها في بيان حالتها، لكي لاتبقى معلّقة خوفاً من الفتنة؛ لعدم الاكتفاء الكامل للزوجة من جميع الوجوه، فعليه يجب تحديد الحالة حتى تكون في حلّ من أمرها إذا كانت لها رغبة في الزواج، حيث إنّ فراغ المرأة

---

١. قانون رعاية القاصرين في العراق رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠م المادّة (٩٣).

٢. أحكام المفقود: ٢٨٤.

التائقة، والتحجير عليها إلى أن يفنى جيل زوجها المفقود إضرار بالغ بها، وليس أشقّ على الإنسان من الانتظار إلى أجل غير مسمّى [١].

وبعد أن يثبت القاضي زوجيتها من المفقود، وإنّها لاتزال في عصمته ولم يطلّقها، فيأمرها بالتربّص ـ الانتظار ـ أربع سنين، يفتش خلالها عن المفقود بمختلف وسائل الشيعة التي تسهّل عملية البحث في حينها، فإن عجز عن الوقوف على خبره وانتهت السنون الأربع، طلّقها وليّ الزوج إن وجد [٢]، وإلّا فالقاضي أو الحاكم الشرعي وما إلى ذلك ممن له الولاية الشرعية [٣]، ثمّ تعتدّ عدّة الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام، ثمّ يؤذن لها بالزواج إن أرادت ذلك، وإلى هذا ذهب فقهاء المالكية [٤]، والحنابلة [٥]، والشافعي في قوله القديم [٦] والإمامية [٧]، والأباضية [٨].

متى يبدأ التربّص لزوجة المفقود؟

وفي حالة حكم القاضي، أو الحاكم الشرعي بانتظار الزوجة هل أنّ أجل العدّة يدخل ضمن مدّة الإنتظار أم لا؟ ولذلك سأحاول استعراض آراء الفقهاء بهذا الخصوص ومناقشتها كما يأتي:

---

١. ينظر: أحكام المفقود والأسير ٥٦ ـ ٥٧، أحكام المفقود: ١٧٢.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٣٢١، الهداية للمرغيناني ٢: ١٨١، بداية المجتهد ٢: ٣٩، مهذّب الأحكام ٢٩: ١٤٨.

٣. مهذّب الأحكام ٢٦: ١٤٤.

٤. متن خليل على الشرح الكبير ٢: ٤٧٩.

٥. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٣٢١.

٦. المهذّب ٢: ١٤٦.

٧. الروضة البهية ٦: ٦٥.

٨. شرح النيل ٧: ٣٨.

الرأي الأول: تبدأ من يوم فُقد المفقود، وقد ذهب إلى ذلك فقهاء الأباضية[١] وقول للمالكية[٢].

الرأي الثاني: تبدأ من يوم الرفع إلى القاضي،وقد ذهب إلى ذلك فقهاء الإمامية[٣] والحنابلة[٤] والشافعية[٥].

الرأي الثالث: تبدأ من يوم العجز عن الوقوف على خبر المفقود، وقد ذهب إلى ذلك بعض فقهاء المالكية[٦] والحنفية[٧].

تعقيب ومناقشة

إنّ أجل التربّص لزوجة المفقود بما فيه بداية العمل بالتربّص، وهو الرأي الذي التزمه أغلب فقهاء المذاهب الإسلامية، والذي تحلّ به مشكلة الزوجة المعلّقة بين الفقد والانتظار لأجل غير مسمّى، حيث إنّها لم تجبر على البقاء، فإذا انتهت هذه المدّة ولم يَعد المفقود، أو لم يصل منه طلاق، أو لم تتوضّح أيّ حالة تشعر بوجوده، يصدر حكماً ويبلّغها بأن تعتدّ عدّة الوفاة، وبعدها يحلّ لها الزواج إن شاءت.

وقد يرد سؤال: ما هو حكم إلزام الزوجة بالعدّة بعد تحديد الأجل بمدّة الأربع سنين؟

ذلك أنّه زيادة في الحيطة التي تقتضيها الرابطة الزوجية، وكذلك التوسّع في المدّة

---

١. المصدر السابق.

٢. متن خليل على الشرح الكبير ٢: ٤٨٢.

٣. الروضة البهية ٩: ٦٥، مهذّب الأحكام ٢٦: ١٤٤.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٩: ٣٢١.

٥. المهذّب ٢: ١٤٦.

٦. المدوّنة الكبرى ٢: ٤٥٠، متن خليل على الشرح الكبير ٢: ٤٧٩.

٧. الهداية للميرغيناني ٢: ١٨١.

لإعطاء الوقت، فليس من السهولة أن تنفصم عرى هذه الرابطة الشريفة، ويعدّ الإنسان هالكاً بأبسط الأحوال دون التروّي والتريّث والتأكّد، لكي لايحدث من المشاكل ما لاتحمد عقباه.

فإصدار القاضي أو الحاكم الشرعي حكماً بالتزامها بعدّة الوفاة بعد إكمال التربّص، فإنّ هذا الحكم يجمع حالتين: حالة الوفاة المحكوم بها وهي أربعة أشهر وعشرة أيام، وبضمنها عدّة الطلاق، والحالة الثانية فهي تجمع أبعد الأجلين، وبهذا الحكم تخوّلها ملك أمر نفسها إن أرادت الزواج ثانية.

أمّا بخصوص متى يكون التربّص لزوجة المفقود، فالراجح من الآراء هو ما كان من يوم الرفع إلى القاضي؛ لأنّ من الطبيعي أنّ هذا الرفع لايحدث إلّا بعد يأس من العثور الشخصي على المفقود، ومن الأسئلة والاستفسار عنه، أو حتى العثور على خبر منه، هذا من ناحية، ومن ناحية أُخرى هناك مسألة حيوية وجديرة بالاهتمام، وهي أنّ مسألة رفع الطلب إلى القاضي يكون فيها التزام من قبل الأطراف التي طالبت بذلك، لكي تكون الحالة أكثر شرعية من المسائل التي لايكون فيها سابق عهد أو طلب، فضلاً عن التأكّد من خلالها على العلاقة الزوجية ومدى استمرارها، وإنّ زوجته لاتزال في عصمته وعهدته، وإنّ لا قيمة للمدّة التي سبقت مراجعة القضاء، جاء في المدوّنة عن مالك: «أرأيت امرأة المفقود أتعتدّ الأربع سنين في قول مالك بغير أمر سلطان؟ قال: قال مالك: لا وإن أقامت عشرين سنة، ثمّ رفعت أمرها إلى السلطان نظر فيها، وكتب إلى موضعه الذي خرج إليه، فإن يئس منه، ضرب لها من تلك الساعة أربع سنين»[1].

---

١. المدوّنة الكبرى ٢: ٤٥٠.

المبحث الثاني

الأجل والتربّص بالإيلاء

الايلاء لغةً: هو مصدر آلى يولي، وهو الحلف واليمين مطلقاً[1]، وأمّا في الاصطلاح الشرعي فهو: «الحلف يُلزم بالحنث فيها حكم على ترك الوطء زيادة على أربعة أشهر بمدّة مؤثّرة»[2].

إنّ الأجل في مسألة الايلاء باعتزال النساء وعدم المقاربة بقصد الإضرار بهنّ تحديد، حدّه الأدنى بأربعة أشهر لقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَآؤُوا فَإِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[3] ففي الآية الكريمة نصّ قطعي لايقبل التأويل، ونصوص الكتاب وظواهره حجّة. وقد إستنتج منها أنّ للإيلاء خمسة عناصر:

١ ـ الزوج الحالف.

---

١. المصباح المنير ١: ١٢.

٢. مواهب الجليل ٤: ١٠٥.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٢٦.

٢ ـ الزوجة.

٣ ـ المحلوف به.

٤ ـ المحلوف عليه.

٥ ـ المدّة[١].

إنّ الذي يتعلّق بالبحث من هذه العناصر هو عنصر (المدة)؛ لأنّه يتعيّن فيها أجل الإيلاء، ومن خلالها ـ المدّة ـ تتوضّح حقيقة الإيلاء، وإنّما ظهر الخلاف في ماهية المدّة، التي يترتّب عليها أجل التربّص في الإيلاء، وتحديد الغاية، وفي الآثار التي تترتّب على انقضاء الأجل فيه؛ لذا ينتظم المبحث بمطلبين:

المطلب الأول: ماهية المدّة التي يترتّب عليها أجل التربّص (الانتظار)

ولبيان حقيقة ماهية المدّة التي يترتّب عليها أجل التربّص (الانتظار) نقف على القولين الآتيين:

القول الأول: إنّ المدّة هي أربعة أشهر فصاعداً؛ لأنّها المدّة المنصوص عليها في القرآن الكريم، وقد ذهب إلى ذلك فقهاء الحنفية[٢]، والزيدية[٣]، والأباضية[٤]، والحنابلة في رواية[٥]، والمالكية في رواية ضعيفة[٦].

القول الثاني: إنّ مدّة الإيلاء ما كانت بعد مدّة الأربعة أشهر؛ لأنّ المؤلي لايطالب

---

١. مدى سلطان الإرادة بالطلاق ٢: ٨٣.

٢. شرح فتح القدير ٤: ٤٠، تحفة الفقهاء ٢: ٣٠٦.

٣. الروض النضير ٤: ٤٤٩، البحر الزخّار ٣: ٢٤٤.

٤. شرح النيل ٧: ١٨٣.

٥. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٣١٨.

٦. متن خليل على الشرح الكبير ٢: ٣٧٩.

بالفيئة أو الطلاق إلّا بعدها، فيكون الزائد على الأربعة أشهر هو مدّة الإيلاء الشرعي، وإن وطأها في الأربعة أشهر حنث في يمينه، وألزمته الكفارة، وسقط الإيلاء بالإجماع، وإذا انقضت المدّة يخيّر المؤلي بين الفيئة والطلاق للمحلوف عليه[١]، وقد ذهب إلى هذا من الفقهاء: الشافعية[٢]، والمالكية في الرأي الثاني[٣]، والحنابلة في قولهم الراجح[٤]، والإمامية[٥]، والظاهرية[٦]، وقد مثّل الأخيرون بقصر المدّة بعد الأربعة أشهر في ساعة واحدة، وقد اعتمد أصحاب هذا القول فضلاً عن الآية الكريمة على الروايات من السنّة الشريفة ما ورد عن مالك في الموطأ: «عن الإمام جعفر بن محمد الصادق عن أبيه عن الإمام علي ﷺ إنّه كان يقول: «إذا آلى الرجل من امرأته لم يقع عليها الطلاق، فإن مضت أربعة أشهر توقّف حتى يوقف، فإمّا أن يطلّق وإمّا أن يفيئ، قال مالك: وذلك الأمر عندنا»[٧].

تعقيب

إنّ الاجتهاد في تفسير النصوص أدّى إلى التباين والاختلاف في وجهات النظر في مؤدّى آية الإيلاء، فقد ذكر الخرشي: «إنّ الاختلاف في القولين قول بأربعة أشهر، والقول بالأكثر في مدّة وأجل الإيلاء الاختلاف في فهم مراد الآية الكريمة».

---

١. شرح فتح القدير ٤: ٤٠.

٢. الأم ٤: ٩٣، مغني المحتاج ٣: ٣٤٣.

٣. شرح الخرشي ٤: ٩١ ـ ٩٢، المفتي في شرح الموطأ ٤: ٣٠.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٨: ٥٠٢.

٥. شرائع الإسلام ٢: ٢٢٨، المختصر النافع ٢٠٧، الروضة البهية ٢: ١٧٥.

٦. المحلّى بالآثار ١٠: ٤٢٤.

٧. موطأ مالك ٢: ٣٨.

المطلب الثاني: الآثار التي تترتّب على انقضاء الأجل في الإيلاء

في حالة توافر عناصر الإيلاء وفي مقدمتها المدّة، تترتّب عليها آثار ونتائج اختلف الفقهاء فيها، وعلى ثلاثة آراء هي:

الرأي الأول: رأي جمهور الفقهاء، ويمثّله فقهاء الشافعية[١]، والحنابلة[٢]، والزيدية[٣]، والمشهور لدى المالكية[٤]، ويرون إيقاع الفيئة أو الطلاق من قِبل القاضي أو الحاكم الشرعي، يعدّ انتهاء أمد الإيلاء بطلب من الزوجة متى أرادت، فقد ذكر الزيدية بهذا الشأن: «الإيلاء متى تكاملت قيوده، وتوفرت عناصره، أوجب للزوجة حقّ المطالبة بالفيء إجماعاً. ويوقف الزوج بعد الأربعة أشهر حتى يطلّق أو يفيء لظاهر الآية»[٥].

الرأي الثاني: ويمثّله فقهاء الحنفية[٦]، وقول للمالكية[٧]، والمشهور عند الأباضية[٨].

ويرى هؤلاء إيقاع الطلاق بمجرد انتهاء المدّة ـ أربعة الأشهر ـ وإنّ للمؤلي حرّية الإرادة خلال مدّة التربّص في اختيار الفيئة، أو الإصرار على الامتناع، وقد ورد في البدائع: «فإذا مضت المدّة ولم يفئ إليها مع القدرة على الفيء، فقد حقّق

---

١. نهاية المحتاج ٧: ٦٤.

٢. منتهى الإرادات ٢: ٣١٧.

٣. البحر الزخّار ٣: ٢٤٤.

٤. شرح الخرشي ٤: ٩٠ ـ ٩١.

٥. الروض النضير ٤: ١٩٠، البحر الزخّار ٣: ٤٤.

٦. شرح فتح القدير ٤: ١٨٣.

٧. المنتقى في شرح الموطأ ٤: ٣٠.

٨. شرح النيل ٧: ١٨٣.

العزم المؤكّد باليمين بالفعل، فتأكّد الظلم في حقّها، فتبين منه عقوبة عليه جزاءً على ظلمه»[١].

الرأي الثالث: وذهب إليه فقهاء الإمامية[٢] والظاهرية[٣]، وهو يشابه رأي جمهور الفقهاء بالمطالبة بإيقاع الطلاق، أو الفيئة بعد انتهاء أمد الإيلاء، ولكن في حالة تعنّت الزوج وإصراره على عدم الفيئة أو الطلاق يجبر ويشدّد عليه، وإن أدّى ذلك إلى حبسه والتضييق عليه بغية إنهاء حالة الإيلاء، فقد جاء في المختصر النافع: «فإن أصرّ ـ المؤلي ـ على الامتناع، ثمّ رافعته بعد المدّة خيّره الحاكم بين الفيئة والطلاق، فإن امتنع حبسه وضيّق عليه في المطعم والمشرب حتى يكفّر ويفيء، أو يطلّق»[٤].

تعقيب وترجيح

يبدو لي من خلال استعراض آراء الفقهاء عموماً دون استثناء، أنّ من حقّ الزوجة أن تطلب حال انتهاء أمد الإيلاء من الزوج المؤلي عن طريق القاضي، أو الحاكم الشرعي الفيئة أو التطليق، وذلك حفاظاً على حقوق الزوجة، وإبعادها عن الضرر والظلم، وأن لاتبقى معلّقة[٥].

وهل يقع الطلاق بمضي المدّة وهي الأربعة أشهر أو لا؟

فعلى المشهور لايطالب بالفيئة إلّا بعد الأربعة أشهر، ولايقع الطلاق بمجردها[٦].

---

١. بدائع الصنائع ٤: ١٩٦٢.

٢. شرائع الإسلام ٢: ٢٢٨.

٣. المحلّى بالآثار ١٠: ٤٣.

٤. المختصر النافع: ٢٠٧.

٥. مدى سلطان الإرادة في الطلاق ٢: ٨٥ وما بعدها.

٦. شرح الخرشي ٤: ٩٠.

والذي يبدو لي أنّ القول الثاني هو الراجح، حيث إنّ الإيلاء لايكون إلّا بعد أربعة أشهر، ولا يقع الطلاق إلّا بعد تحقيق المدّة المنصوص عليها في القرآن الكريم، فإذا تحقّق الطلاق قبل الأربعة أشهر فلا يكون التحديد منحصراً بالأربعة أشهر، وإنّما صار أقلّ من المدّة المحدّدة، حيث إنّ الأجل المحدّد من قِبل الله عزّ وجلّ هو أربعة أشهر، وبعدها يصدق العمل بها حتى ولو بساعة واحدة، كما في رأي الظاهرية، حينئذٍ يتمّ العمل وفقها؛ لأنّه طلاق مؤجّل، فالطلاق المؤجّل لايقع إلّا بعد انقضاء الأجل[1]، كما هو الحال في الدّين المؤجّل لايتحقّق إلّا بعد انتهاء الأجل[2]؛ وكذلك لمّا فيه من دفع الحيف عن النساء، وجعل باب التفكر والتريّث مفتوحاً بعد انقضاء المدّة، لا أن يقع الطلاق بانتهائها[3]؛ ولمّا فيه من إعطاء الفرصة للزوج ليرجع عن خطأه ويعود إلى زوجته، وذلك خير من إيقاع الطلاق بمضي المدّة[4].

وقد أستفيد من تقدير المدّة بأربعة أشهر؛ لأنّه لايجوز ترك وطء الزوجة أكثر من أربعة أشهر، وإلّا لمّا جاز لها المرافعة والمطالبة[5].

---

١. بدائع الصنائع ٤: ١٩٦٢.

٢. مدى سلطان الإرادة في الطلاق ٢: ٢٨٠.

٣. الزواج والطلاق في الإسلام: ٢٦٣.

٤. الطلاق في الشريعة الإسلامية: ٢٥٥.

٥. قلائد الدرر ٣: ٢٨٠.

المبحث الثالث

مدّة التعريف باللُّقطة

ولبيان الأجل الوارد في مدّة التعريف في اللُّقطة نقف أولاً على الحقيقة اللغوية والاصطلاحية للُّقطة، وعرض أهمّ الآراء في مدّة التعريف بها ثانياً، فينتظم البحث كالآتي:

اللَّقطة لغةً: بسكون القاف اسم للشيء الذي تجده ملقى فتأخذه، إنساناً أم مالاً، واللَّقطة بفتح القاف اسم للملتَقط، واللُّقَطة: بضم اللام وفتح القاف اسم المال الملقوط.

ورجّح ابن بري القول الأول وذكر أنّه الصواب؛ لأنّ الفُعَلة للمفعول كالضُّحكة والفُعَلة للفاعل كالضُّحَكة[1].

اللُّقطة اصطلاحاً: استُعملت اللَّقطة بالمعنى اللغوي، فجاءت على ألسنة بعض الفقهاء اسم للشيء الضائع، الذي يعثر عليه من غير قصد ولا طلب تبعاً لِمّا قاله الليث، كما سبق في تعريفها لغةً فأطلقها على ما يشمل الإنسان الحرّ وغيره، وخصّها بعضهم بالمال، وأفرد للصبي المفقود بحثاً خاصّاً بعنوان (اللقيط) تبعاً لمّا

---

١. لسان العرب، فصل اللام باب الطاء ٧: ٣٩٢، تاج العروس، فصل اللام باب الطاء ٥: ٢١٦.

قاله الأزهري، هذا ما يبدو من خلال كلامهم عنها.

ومن هنا أصبح للكلمة إطلاقان عندهم: أحدهما عامّ، إنساناً كان الضائع أم غيره. والآخر خاصّ، لايعني إلّا المال الجماد، وهو اللُّقطة بالمعنى الأخصّ.

وقد عرّفت في الفقه الإسلامي بمعناها الأخصّ بأنّها: «كلّ مال ضائع أُخذ ولا يد عليه»(١).

الأجل في التعريف باللُّقطة

ليس هناك اتّفاق بين الفقهاء في مقدار التعريف، فمنهم مَن يكتفي في التعريف بالإشهاد عند التقاطها، ومنهم مَن أوجبه حولاً كاملاً إذا كان درهماً فأكثر، وإلّا فلا يجب تعريفه، ومنهم مَن خصّ الحول بما إذا كان المال كثيراً، واختلفوا في تحديد الكثرة، والنصوص التالية هي التي تحدّد الاتّجاهات الفقهية:

إنّ مدّة التعريف باللُّقطة تابعة لأهمّية اللُّقطة عند بعض الفقهاء، وهي:

١ ـ إذا كان المال كثيراً يعرّف حولاً.

٢ ـ المال القليل الذي لاتتبعه الهمّة لايعرّف ما لم يكن ملتقطاً من الحرَم.

٣ ـ ما كان فوق التافه ودون الكثير، فهذا يعرّف أياماً تبعاً لأهمّية الشيء وقيمته المالية.

والاتّجاه الفقهي الأخير موضع خلاف لدى الفقهاء، ويؤخذ عليه صعوبة تقدير عدد الأيام التي ينبغي تعريفه فيها.

ومن خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ القول الراجح بتحديد مدّة التعريف (سنة كاملة) إذا كانت اللُّقطة درهماً فأكثر، وعدم تعريفها إذا كانت قيمتها دون الدرهم.

ومن هنا يثار التساؤل هل تملك اللُّقطة بعد نهاية مدّة التعريف أم لا؟

---

١. شرائع الإسلام ٣: ٢٩١.

وللإجابة على هذا التساؤل تنتظم الدراسة بقسمين:

القسم الأول: تملّك اللُّقطة بلا تعريف

إنّ اللُّقطة التي يمكن أن يمتلكها الواحد بلا تعريف هي:

أ ـ ما يساوي نصف مثقال فضي صيرفي تقريباً ـ عيناً أو قِيمة ـ وهو ما يساوي دون الدرهم الفضي كذلك.

ب ـ إذا كان المال لا يمكن فيه التعريف يجوز تملّكه.

جـ ـ ما يوجد موقوفاً في أرض لا مالك لها.

د ـ ما يوجد في خربة قد باد أهلها.

هـ ـ المال التافه الذي يتسامح في أخذه.

و ـ ما يجده الإنسان فيما يملكه أو يختصّ به.

ز ـ لُقطة دار الحرب.

والأدلّة من السنّة الشريفة أورد منها:

١ ـ «مَن وجد شيئاً فهو له، فليتمتّع به حتى يأتيه طالبه، فإذا جاء طالبه ردّه إليه»[١].

٢ ـ «وروى أبو داود بإسناده عن جابر قال: رخصّ لنا رسول الله ﷺ في العصا والسوط والحبل وأشباهه، يلتقط الرجل يتمتّع به، والحبل قد تكون قيمته دراهم»[٢].

٣ ـ وروي عن الإمام علي عليه السلام: «إنّه وجد ديناراً فتصرّف فيه»[٣].

---

١. وسائل الشيعة ١٧: ٣٥٤، باب ٤ ح ٢.

٢. سنن أبي داود ١: ٢٦٩ ـ ٢٧٠.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٣٢٣.

القسم الثاني: تملكها بعد التعريف

وهي سواء عند مَن لايوجب التعريف لمّا دون الدرهم، أم عند مَن يوجب ذلك سنة كاملة. وسواء أكان التملك لعين اللقطة، أم لثمنها إن كانت ممّا لاتبقى.

والدليل على ذلك:

١ ـ خبر الصحيحين: «إنّ النبيّ ﷺ سُئل عن لُقطة ذهب أو ورق، فقال: «اعرف عفاصها ووكاءها ثُمّ عرّفها سنة، فإن لم تعرف فاستنفقها، ولتكن وديعة عندك، فإن جاء صاحبها يوماً من الدهر فأدّها إليه، وإلّا فشأنك بها...»[١].

٢ ـ وصحيحة أبي بصير عن الإمام الباقر عليه السلام: «مَن وجد شيئاً، فهو له، فليتمتّع به حتى يأتيه طالباً»[٢].

---

١. صحيح مسلم بشرح النووي: ١٢: ٢٠.

٢. وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٤، باب ٤، ح ٢.

الباب الثالث

الأجل في المعاملات المالية والإجراءات القضائية

إنّ الأجل مصدره إمّا الشرع أو الاتّفاق أو القضاء، ففي الأول الأجل شرعي، وفي الثاني اتّفاقي، وفي الثالث قضائي، وما سبق من النصوص والتطبيقات الفقهية كان الأجل في أكثرها شرعياً، ولأهمّية الأجل في المعاملات المالية والإجراءات القضائية سأفردها بالبحث في باب مستقلّ، وأخصّص لكلّ منهما فصلاً منفرداً لزيادة الإيضاح والفائدة:

- الأجل في المعاملات المالية
- الأجل في الإجراءات القضائية

الفصل الأول

الأجل في المعاملات المالية



ذكرت آنفاً مركز الأجل في المعاملات، وهو إمّا أن يكون لتحديد تنفيذ العقد، كما في العقد الفوري التنفيذ، كالبيع الذي يكون أحد العوضين أو كلاهما مؤجّلاً، وإمّا أن يكون عنصراً جوهرياً في العقد يتحدّد به محلّه، كما في العقود المالية المستمرّة التنفيذ، المنصبّة على المنافع بعوض، كعقد الإجارة، وكذا العقود المنصبّة على المنافع بدون عوض كعقد الإعارة، وقبل الدخول في حيثيات الموضوع أُحاول الاطّلاع على حقيقة وماهية العقد، ومدى علاقة الأجل فيه.

فالعقد هو: «ارتباط الإيجاب الصادر عن أحد العاقدين بقبول الآخر، على وجه يثبت أثره في المعقود عليه»[1].

وللعقد أنواع كثيرة باعتبارات مختلفة، وما يهمّنا منها في دراسة موضوع الأجل العقود التي يكون الزمن عنصراً من عناصرها، أو يكون تنفيذ الالتزام المترتّب عليه منوطاً به، ويسمّى النوع الأول منها بالعقد المستمرّ التنفيذ، أي بحسب طبيعته أن يكون أحد العوضين مؤجّلاً، فيكون التنفيذ بالنسبة لهذا العوض متأخر التنفيذ.

وللعقد أقسام متعدّدة باعتبارات مختلفة، منها باعتبار آثاره إمّا ملزمة للجانبين المتعاقدين أو لجانب واحد، وهي كما يلي:

أولاً: العقد الملزم للجانبين، الذي يسمّى (العقد التبادلي) أو (عقد المعاوضة)

---

١. مرشد الحيران في معرفة أحوال الإنسان، المادّة (٢٦٢).

وهو العقد الذي ينشئ حقوقاً والتزامات متقابلة كعقد البيع، وهو ملزم للبائع بتسليم المبيع، وملزم للمشتري بدفع الثمن، كما أنّه منشئ لحقّ البائع في المبيع، وحقّ المشتري في الثمن، فكلّ من العاقدين في العقود الملزمة للجانبين دائن ومدين.

ثانياً: العقد الملزم لجانب واحد، الذي ينشئ التزاماً في ذمّة أحد العاقدين دون الآخر، بحيث يكون أحد طرفيه دائناً والآخر مديناً، كما في عقد الهبة، فالواهب مدين للموهوب له ملزم بتسليم المال الموهوب للموهوب له، والموهوب له دائن وليس بمدين، والذي يهمّنا هنا العقد الملزم للجانبين.

والعقد الملزم للجانبين إمّا فوري التنفيذ أو مستمرّ التنفيذ.

١ ـ العقد الفوري: هو العقد الذي لايكون للزمن دخل في تعيين محلّه، وإنّما له الدخل في تعيين تنفيذه كالبيع بثمن مؤجّل، فهو فوري التنفيذ من حيث هو، ولكن قد يكون الثمن مؤجّلاً أو موزّعاً على التقسيط؛ لأنّه ليس للزمن دور في تحديد كمية المبيع، أو تحديد مقدار الثمن، إلّا في حالات استثنائية كالبيعتين في بيعة، وما يهمّنا منه ما كان للزمن دخلاً في تحديد ثمنه.

٢ ـ العقد المستمرّ التنفيذ: ويسمّى عقد المدّة أو العقد الزمني، وهو العقد الذي يكون للزمن دخل في تحديد محلّه، ويكون هذا الزمن عنصراً جوهرياً فيه كعقد الإجارة، فإنّ تحديد منفعة العين المؤجّرة خلال مدّة الإيجار منوط بتحديد الزمن لهذا العقد، ولذلك أُوزّع دراسة العقود في الأجل إلى مبحثين، أخصّص المبحث الأول للعقد الفوري التنفيذ الذي يكون أحد العوضين فيه مؤجّلاً، كالسلّم مثلاً الذي يكون فيه المثمن مؤجّلاً، وكالنسيئة التي يكون فيها الثمن مؤجّلاً أيضاً، كما سأتناول بالبحث العقود المستمرّة التنفيذ المنصبّة على المنافع بعوض كعقد (الإجارة)، وبدون عوض كعقد (الإعارة) في المبحث الثاني.

المبحث الأول

دور الأجل في العقد فوري التنفيذ

إنّ دور الأجل في هذا النوع من العقد يقتصر على تحديد وقت التـزام العـاقد المدين لتنفيذ التزامه. وأقتصر على نموذجين: أحدهما يكون المثمن مؤجّلاً كعقد السّلم. والثاني يكون الثمن فيه مؤجّلاً كبيع النسيئة. وأُخصّص لكلّ منهما مطلباً.

المطلب الأول: العقد المؤجّل المثمن كعقد السلَم

من أهمّ نماذج العقد المؤجّل فيه المثمن السلَم[1]، وهو من عقود الغرر؛ لمَـا فيه من المخاطرة، حيث يتضرّر أحد العاقدين، أو يربح ربحاً فاحشاً على حساب الآخر. إلّا أنّه أجيز استثناءً من تحريم عقد الغرر وذلك للحاجة الماسة إليه؛ ولأنّه يساعد على التنمية الاقتصادية، فأصحاب النـقود يستثمرون نـقودهم، كـما أنّ أصحاب الأراضي يستغلّون أرضهم، فصاحب الأرض قد لا يتمكن من اسـتثمار أرضه وزرعها، فيأخذ مبلغاً كافياً من التاجر مقابل المحصول الزراعي الذي ينتجه

---

١. السلَم أو السلف عبارتان بمعنى واحد، وكما يسمّى سلَماً في لغة الحجازيين، فإنّه يسمّى سلفاً في لغة العراقيين. ينظر: جواهر الكلام ٢٣: ٢٦٧، تذكرة الفقهاء ٨: ٩ القسم الأول، والمضاربة: ٢٤.

من أرضه. فتكون للمتعاقدين فائدة ما لم يحدث عارض يؤدّي إلى الخسارة كآفة سماوية.

إنّ الدراسة في هذا الموضوع بالذات (السلَم) تكاد تكون شاملة لجزئياته؛ لأنّ أساس تشريعه مبني على الأجل نصّاً. فهو من العقود المالية المؤجّلة. وممّا أباحه الشارع المقدّس وأجاز العمل به؛ وذلك لحاجة الناس إليه،واعتماد الحياة الاقتصادية عليه؛ ولأنّه وجه من وجوه النشاط والتعامل، وهو أن يدفع المشتري مقداراً معلوماً من المال حالاً ليتسلمّ في مقابله سلعة بعد أجل معيّن. وللإحاطة الكاملة أستعرض المفردات المهمّة الآتية:

تعريفه

السلَم لغةً: «أسلَم في الشيء سلَم وأسلَف بمعنى واحد. والاسم السلَم»[1].

أمّا في اصطلاح الفقهاء: فقد وردت تعاريف متعدّدة. اخترت التعريف الآتي منها على جهة التمثيل لا الحصر وهو: «بيع مضمون في الذمّة مضبوط. بمال معلوم مقبوض في المجلس إلى أجل معلوم بصيغة خاصّة»[2].

ومن هذين المعنيين يبدو أنّ هناك ترابطاً وتوافقاً بحيث يشير المعنى اللغوي إلى الدفع والتسليم، في حين يلحظ المعنى الاصطلاحي دفع رأس المال في مجلس العقد، وتسلّم السلعة بعد أجل، ومن خلال ذلك تبرز حقيقة الأجل، والحكمة في تشريعه واضحة في التسليم والتسلّم.

والسلَم من البيوع المؤجّلة التي كانت سائدة في المدينة يومذاك. وقد أدخل النبيّ ﷺ بعض التعديلات والشروط ليتّفق وما تتطلّبه الشريعة في المعاملات،

---

١. لسان العرب ٢: ١٩٣.

٢. الحدائق الناضرة ٢: ٢.

وبتحديد الكيل والوزن والأجل يرتفع الغرر المفضي إلى النزاع، وإنّه بيع شيء ليس عند الإنسان حال العقد بثمن حالّ، وإنّه خلاف قواعد البيع المعروفة؛ لأنّه بيع معلوم موصوف في الذمّة مؤجّل، وذلك استثناء من الشارع له بالنّص.

ولبيان مشروعيته وشروطه التي تبتني على عنصر الأجل، والآثار المترتّبة على حلول الأجل ينقسم المطلب لثلاثة مقاصد:

المقصد الأول: مشروعية الأجل في السّلم

تدرج أدلّة مشروعية السلَم ضمن أدلّة مشروعية الأجل بصورة عامّة، والتي سبق أن تعرّضت لها في الباب الأول، فهي تكاد تكون مصغرة منها، أو سنخاً لها؛ لأنّ الأساس في تشريع عقد السلَم منح الأجل لدفع الغرر والضرر، وإنّه ـ كما مرّ في الباب الأول ـ مشروع بالكتاب الكريم والسنّة الشريفة والإجماع والمعقول، إضافة للحكمة من تشريعه، وعليه يمكن التعرّض في لمحة سريعة لأهمّ البُنى التي على أساسها شرّع الأجل في السلَم، وهي:

الدليل الأول: الكتاب الكريم في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾[1]، الآية لتوثيق الدَين، ومنطوقها ندب أو وجوب تسجيل الدَين، إلّا أنّها تدلّ دلالة إشارة على جواز تأجيل أحد العوضين، وبذلك تشمل السلَم أيضاً.

ووجه الدلالة في الآية أنّها أباحت الدَين، وضابطه كلّ معاملة يكون فيها أحد العوضين نقداً والآخر نسيئة في الذمّة، وبما أنّ السلَم نوع من الديون؛ لأنّ المسلم فيه ثابت في الذمّة إلى أجل معيّن، فإنّ إباحته ومشروعيته منضوية تحت عموم آية المداينة: «حتى إنّها لتعتبر أصلاً في مسائل البيوع وكثير من الفروع، وقد عنى

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

مفسرو آيات الأحكام بها»[1]. فقد جاء في أحكام القرآن ما نصّه: «قال ابن عباس ﷺ، هذه الآية نزلت في السلَم خاصّة، ومعناه أنّ سلَم أهل المدينة كان سبب نزول الآية، وهي تتناول بعمومها جميع المداينات إجماعاً»[2].

الدليل الثاني: السنّة الشريفة فقد وردت روايات كثيرة تفيد مشروعية الأجل في السلَم فقد ورد عن ابن عباس ﷺ: «إنّ النبيّ ﷺ قدم المدينة وهم يسلِفون في التمر السنة والسنتين، فقال: مَن أسلف فليسلف في كيل معلومٍ ووزن معلوم إلى أجل معلوم»[3] ففيه دليل على جواز الأجل في السَلَم، وهو متّفق عليه، ولا خلاف فيه بين الأمّة، والدليل على الأجل فيه جواز السَلم السنة والسنتين[4].

الدليل الثالث: الإجماع، فقد أجمع[5] فقهاء المسلمين على جواز عقد السلَم، الذي هو عقد مستقبل التنفيذ بالنسبة إلى المسلّم فيه، ولم يخالف في مشروعية الأجل أحد، وسندهم هو النصّ كما ذكرنا سابقاً. وأهمّ شروط صحّته أن يكون المسلم فيه مؤجّلاً خلافاً للشافعية، حيث قالوا بجواز السلَم حالاً كما جاز مؤجّلاً، ولا يعدّ ذلك مخالفة للإجماع، وإنّما هو تعميم يشمل المؤجّل والحالّ، فقالوا: «يجوز السلَم في الحالتين»[6].

---

١. فقه الكتاب والسنة، البيوع والمعاملات المالية المعاصرة: ١٠٢.

٢. الجامع لأحكام القرآن ٣: ٣٧٧.

٣. نيل الأوطار ٥: ٢٥٥.

٤. إحكام الأحكام ٣: ١٥٥.

٥. شرح فتح القدير ٥: ٣٢٣ ـ ٣٢٤، حاشية الجمل ٣: ٢٢٥، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٢٧٥، بداية المجتهد ٢: ١٥١، تذكرة الفقهاء ٨: ٩ القسم الأول، البحر الزخّار ٣: ٣٩٧، المحلّى بالآثار ٩: ١٠٥، شرح النيل ٨: ٦٣٣.

٦. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٤٧.

حكمة مشروعية السلَم

إنّ الأجل في السلَم شرّع لحاجة الناس إليه دون غيره من العقود، ليتمكّنوا من أداء التزاماتهم بلا مشقّة لحاجة كلّ منهما إلى الإقدام عليه، وإنّ الرسول الكريم ﷺ أجازه استثناءً من عموم قوله: «ولا تبع ما ليس عندك»[١]. فلفظ (ما) في الحديث الشريف اسم موصول، ومن الصيغ التي تفيد العموم لذاتها، وخصّص هذا العموم بقوله: «مَن أسلف» والدين الإسلامي دين اليسر، وإنّه مبني على تحقيق المصالح، وإبعاد الغرر والضرر، ورفع الاستغلال، ومساعدة أصحاب الحاجة لئلّا يلجأوا إلى التعامل الربوي، فكان البديل الأصلح لكلا الطرفين، لكي ينتفعا سوية دون أن يتضرّر أحد الطرفين، فربّ إنسان يملك المال في الحال ولكنّه بحاجة إلى سلعة ما في وقت آجل، والآخر يحتاج إلى المال في الحال، وله قدرة على تسليم تلك السلعة في ذلك الوقت المؤجّل، فكان في تشريع الأجل دفع للحاجتين، وإبعاد للربا الثابت تحريمه، فإنّه ـ تشريع الأجل ـ وسيلة للتنمية الاقتصادية؛ ولأنّه من متطلّبات استثمار النقود والأراضي، فصاحب النقود بحاجة إلى استثمارها وكذلك صاحب الأرض، وبذلك يصبح الأجل مصدراً لتمويل المشاريع الاقتصادية لمصلحة المجتمع في زيادة الإنتاج، وتعميم الرفاه الاقتصادي.

المقصد الثاني: شروط السلَم

يشترط في السلَم ما يشترط في البيع؛ لأنّه نوع منه فضلاً عن اشتراط الأجل، وأهمّ تلك الشروط بعد تقسيمها إلى شروط متّفق عليها وشروط مختلف فيها كما يأتي:

---

١. السنن الكبرى ٥: ٢٦٧، نيل الأوطار ٥: ٣٤٣، القواعد والفوائد ٢: ٢٣٨، المحلّى بالآثار ٩: ١٠٦.

أولاً: الشروط المتّفق عليها والتي يرتكز الأجل فيها بصورة واضحة وجـلية هي:

١ ـ أن يكون المسلَم فيه مؤجّلاً

اتّفق جمهور الفقهاء[١] على أنّ العقد لايعدّ سلَماً ما لم يكن المسلَم فيه مؤجّلاً. وخالفهم الشافعية[٢]، والإمامية[٣] في قول ضعيف مرجوح لهم، حيث قـالوا: بأنّ السلَم يجوز حالاً ومؤجّلاً[٤]، فالأجل ليس شرطاً لصحة السلَم في حـين يـرى الجمهور أنّ الأجل من شروط السلَم الأساسية، فلا يصحّ السلَم الحالّ؛ لأنّ الأجل شرط؛ ولأنّ تشريعه لأجل الأجل المستفاد من منطوق كلام الرسول ﷺ حيث قال: «إلى أجل معلوم».

وهنا يبدو أنّ رأي جمهور الفقهاء هو الراجح؛ لأنّ السلَم بيع معدوم بـالصفة وليس بيعاً حالّاً، وإنّ الشارع أجاز هذا البيع لموضع الحاجة إليه والابتعاد عن الربا، وليس في سلَم الحال حاجة تتطلّب تحمل غرر الصفات، وإنّ ما ذكره الشافعية من أنّ السلَم الحالّ أقلّ غرراً من السلَم المؤجّل، وهو في الحقيقة ليس سلَماً وإنّما هو بيع مطلق، فضلاً عن أنّه ليس داخلاً في ضمن الحكمة من السلَم: «لأنّ السلَم حالّاً يفضي إلى المنازعة؛ لأنّ السلَم بيع المفاليس، فالظاهر أن يكون المسلّم إليه عاجزاً عن تسليم المسلَم فيه، وربّ السلَم يطالب بالتسليم»[٥].

---

١. بدائع الصنائع ٥: ٢١٢، المقدّمات والممهدات ٢: ٥١٥، منتهى الإرادات ٢: ٢١٩، تذكرة الفقهاء ٨: ١١ القسم الأول، البحر الزخّار ٥: ٣٩٩، المحلّى بالآثار ٩: ١٠٦، شرح النيل ٨: ٦٣٤.

٢. المهذّب ١: ٢٩٧.

٣. الروضة البهية ٣: ٤١٢.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٤٢٦.

٥. بدائع الصنائع ٥: ٢١٢.

ومن خلال البحث في هذا الشرط تبرز مسألة تقدير أدنى مدّة الأجل. فقد اتّفق الفقهاء على أنّه لابدّ من تحديد مدّة أجل السلَم مع ظهور خلاف في تحديد أدنى مدّة الأجل. فكانت الآراء تتراوح بين مدّة يوم أو نصف يوم أو ساعة. والحقيقة أنّ هذه المُدد لاتسمّى أجلاً بقدر ما هي تأخير. فإذا كانت أدنى المُدد هكذا فما الحكمة من إذن التشريع لها بالترخيص في هذه المعاملة؟ وإذا كان الأجل مدّة زمنية قصيرة جداً تتنافى مع الترخيص الشرعي، الذي فيه تلبية احتياجات الناس، وإبعادهم عن التعامل الربوي، فهو إذاً تأخير لأمد قصير وليس أجلاً. فقد أورد القرطبي: «والسلَم بيع من البيوع الجائزة بالاتّفاق، مستثنى من نهيه عليه السلام عن بيع ما ليس عندك، وأرخص في السلَم؛ لأنّ السلَم لمّا كان بيعاً معلوماً في الذمّة كان بيع غائب تدعو إلى ضرورة كلّ واحد من المتابعين. فإنّ صاحب رأس المال محتاج إلى أن يشتري الثمرة، وصاحب الثمرة محتاج إلى ثمنها قبل إبّانها ليُنفقه عليها، فظهر أنّ بيع السلَم من المصالح الحاجية. وقد سماه الفقهاء بيع المحاويج. فإن جاز حالاً بطلت هذه الحكمة، وارتفعت هذه المصلحة. ولم يكن لاستثنائه مع بيع ما ليس عندك فائدة»[١].

٢ ـ أن يكون الأجل في المسلَم فيه معلوماً

وهذا الشرط سبق أن تعرّضت لمفرداته في شروط الأجل في الباب الأول، واستعراضه هنا بصورة مقتضبة بما يتّصل بالسلَم؛ لأنّها سنخ الأجل المعلوم بصورة عامّة.

فقد اتّفق الفقهاء على أنّ معلومية أجل السلَم شرط لصحّته مع تباين آرائهم[٢]

١. تفسير القرطبي ٣: ٣٧٩.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٣: ٣٠٤، بداية المجتهد ٢: ١٥٣، شرائع الإسلام ٢: ٦٣ ـ ٦٤.

في الوسائل والطرق التي تتحدّد بها المعلومية، فإن كان الأجل مجهولاً فالسلَم فاسد أو باطل لقوله تعالى: ﴿إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾ [١]، وقول الرسول ﷺ: «إلى أجل معلوم» [٢] فهذه أدلّة كافية لتطبيق الفقهاء لهذا الشرط، وإنّ جهالته تفضي إلى المنازعة، إذ كلّما طلب المسلِم أداء المسلَم فيه ردّ المسلَم إليه بأنّ هذا ليس بوقت الحلول، ممّا يؤدّي إلى الخصام بين المتعاقدين.

٣ ـ أن يكون المسلَم فيه دَيناً في الذمّة لا شيئاً مشخصاً

يشترط لصحّة السلَم أن لايكون شيئاً مشخصاً؛ لأنّ أساس كون العقد سلَماً هو أن يكون محلّه شيئاً موصوفاً في الذمّة، ومتى انتقل البيع من شيءٍ تعلّق في الذمّة إلى شيء مشخّصٍ، فإنّه ينتقل من عقد السلَم إلى البيع المطلق المشخّص المختلف تشريعاً وحكماً؛ لأنّ العبرة ليس للألفاظ وإنما للمعاني والمقاصد، كما في القاعدة الفقهية: «العِبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني» [٣].

وقد ذكر العلّامة الحلي ما نصّه: «فلو قال: أسلَمت إليك هذا الثوب ويعيّنه في هذا الدينار، انعقد بيعاً نظراً إلى المعنى لا إلى لفظ السَلم، فلا يجب التقابض في المجلس حينئذٍ، ولا يكون هذا سلَماً إجماعاً» [٤]، وأشار إلى ذلك الشربيني حيث قال: «لا ينعقد سَلماً لانتفاء الدَينية، ولا بيعاً لاختلال اللفظ؛ لأنّ لفظ السلَم يقتضي الدَينية» [٥]، أمّا ابن رشد فقد أوضح بأنّه: «لم يختلفوا أنّ السلَم لايكون إلّا في

---

١. سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

٢. مستدرك الوسائل: باب ٣من أبواب السلف، ح ٤.

٣. (مجلّة الأحكام العدلية) المادّة (٣)، القواعد الفقهية للبجنوردي: ٣٦، القواعد الفقهية لمحي هلال سرحان: ٣٦.

٤. تذكرة الفقهاء ٨: ١١ القسم الأول.

٥. مغني المحتاج ٢: ١٥٤.

الذمّة، وإنّه لايكون في معيّن»[١]، وهذا ما اتّفق عليه الفقهاء الآخرون من الحنفية[٢] والحنابلة[٣] والظاهرية[٤] والزيدية[٥] والأباضية[٦].

ثانياً: الشروط المختلفة فيها؛ فهناك شروط أُخرى يمكن اعتبارها شروطاً مضافة للشروط الأساسية الآنفة الذكر وهي:

١ ـ تعيين مكان الإيفاء في المسلَم فيه

اختلف الفقهاء في تعيين مكان إيفاء المسلَم فيه، أهو شرط لصحّة السلَم بحيث يفسد أو يبطل بدونه، أم يصحّ ويتعيّن مكان العقد للتسلم؟ فجاء ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: إنّ تعيين مكان الايفاء شرط لصحّة السلّم، فقد ذهب إلى ذلك الشافعية[٧] في قول، والزيدية[٨]، والأباضية[٩]، حيث يترتّب عليه نفقات الحمل والنقل إذا تطلّب ذلك، كما في الحنطة والشعير وما شابههما.

القول الثاني: إنّ تعيين مكان الايفاء ليس شرطاً لصحّة السلَم، بل يصحّ بدونه

---

١. بداية المجتهد ٢: ١٥٤.
٢. الهداية للميرغيناني ٣: ٧٣.
٣. نيل المآرب ١: ١٣٤.
٤. المحلّى ٩: ١٠٥.
٥. البحر الزخّار ٣: ٣٩٩.
٦. شرح النيل ٨: ٦٣٤.
٧. المهذّب ١: ٣٠٧.
٨. البحر الزخّار ٣: ٤٠٢.
٩. شرح النيل ٨: ٦٣٤.

أيضاً، وهذا ما ذهب إليه المالكية[١]، والشافعية[٢]، والحنابلة[٣]، والإمـامية[٤] في قول.

القول الثالث: الذي هو وسط بين القولين الـسابقين؛إذ هو يتّبع الأصناف والأنواع والحالات وعُرف البلد، بحيث لم يشترط تعيين المكان ولم يغفله على الإطلاق، بل اشتُرط في حالات دون أُخرى، فقد ذهب إليه فقهاء الحنفية[٥] والإمامية[٦]. وإنّ تعيين مكان الإيفاء فيما لا حمل له ولا مؤنة غير صحيح[٧].

يبدو لي أنّ القول الثالث هو الأرجح؛ لأنّ تعيين مكان الإيفاء ليس من صلب العقد، ولا من عناصره الجوهرية،كما هو الحال في تعيين الأجل ومعلوميته، ويفضّل أن يكون مكان الإيفاء لنوع السلعة ومكانها وعُرف بلد المتعاقدين، لاستبعاد كلّ ما يشوب العقد من إشكالات تؤدّي إلى الغرر المفضي إلى النزاع والمشاكل.

٢ ـ أن يكون المسلَم فيه معلوم الوجود وقت حلول الأجل

اتّفق الفقهاء[٨]، عدا الحنفية بجواز السلَم في المعدوم وقت العقد، وفيما ينقطع من أيدي الناس قبل حلول الأجل، ولا يشترط إلّا كونه عامّ الوجود عند حـلول

---

١. بداية المجتهد ٢: ١٥٧.

٢. المهذّب ١: ٣٠٧.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٠٠.

٤. شرائع الإسلام ٢: ٦٤.

٥. بدائع الصنائع ٥: ٢١٣.

٦. تذكرة الفقهاء ٨: ٦٢.

٧. حاشية ابن عابدين ٤: ٣٠.

٨. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٣٢، المهذّب ١: ٣٠٥، بداية المجتهد ٢: ١٥٤، شرائع الإسلام ٢: ٦٤، البحر الزخّار ٣: ٤٠٣، المحلّى بالآثار ٩: ١١٤، شرح النيل ٨: ٦٣٣.

الأجل فقط، دون النظر إلى ما سواه، فقد أورد الشيرازي بأنّه: «لا يجوز السلَم إلّا في شيء عامّ الوجود»[١]، بينما يرى الحنفية أنّه لايجوز السلَم إلّا فيما هو موجود من وقت العقد إلى وقت حلول الأجل نقطع فيما بينهما[٢].

٣ ـ أن يكون المسلَم فيه معلوم القدر والصفات

وهذا يعدّ شرطاً مهمّاً للأجل في السلَم باتّفاق جميع الفقهاء ـ إلّا أنّ هناك اختلاف في بعض الجزئيات ـ لكي لا يؤدّي إلى المنازعة والخصام عند التسليم؛ لأنّ المسلَم فيه أحد بدلي عقد المعاوضة، فاشتُرط فيه أن يكون معلوماً، كما يشترط العلم بالعوض والمعوض في سائر عقود المعاوضات. ولمّا كان المسلَم فيه غير مرئي وغير معيّن ولا محدّد اشترط الفقهاء أن ينصّ في العقد على بيان الجنس المسلَم فيه ونوعه وقدره، وصفاته التي يختلف بها الثمن ظاهراً؛ لأنّ هذا هو الممكن في إعلامه ورفع الجهالة عنه[٣].

٤ ـ أن يكون الثمن (رأس المال) معلوماً

اتّفق فقهاء المذاهب الإسلامية[٤] على أنّ يكون الثمن معلوماً؛ لأنّه أحد طرفي المعاوضة كسائر عقود المعاوضات، أو متعلّق العقد في الذمّة. وفي مجلس العقد لابدّ من تعيين نوعه وقدره وصفاته، وإمّا أن يكون رأس المال معيّناً موجوداً في

---

١. المهذّب ١: ٣٠٥.

٢. بدائع الصنائع ٥: ٢١١.

٣. السّلم والمضاربة: ١٠٤.

٤. حاشية ابن عابدين ٥: ٢١٨، المهذّب ١: ٣٠٧، البحر الزخّار ٣: ٣٩٨، المحلّى بالآثار ٩: ١٠٥ ـ ١٠٦، القوانين الفقهية: ٢٦٨، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٢٩٥، مهذّب الأحكام ١٨: ٣٥، شرح النيل ٨: ٦٣٨.

مجلس العقد، فهل يصحّ إسلافه جزافاً دون بيان قدره وصفاته، بحيث تعتبر الإشارة إلى الثمن كافية في إعلامه ورفع الجهالة عنه، أم لابدّ من بيان القدر والصفات مع وجود رأس المال والإشارة إليه؟ فقد اختلف الفقهاء في ذلك، فمنهم مَن قال بالجواز مطلقاً[١]، ومنهم مَن قال بعدم الجواز مطلقاً[٢]، ومنهم مَن فصّل فقال بالجواز في القِيميات دون المِثليات[٣]، ويبدو لي أنّ الاتّجاه الأول هو الأرجح لكونه موجوداً ومعيّناً في مجلس العقد.

٥ ـ تسليم رأس المال في مجلس العقد

اتّفق الفقهاء[٤] عدا المالكية[٥] على أنّ من شروط صحة الأجل في السلَم قبض رأس ماله في مجلس العقد، لكي لايؤدّي بيع الكالىء بالكالىء وهو بيع محرم. ولو تفرقا قبل القبض بطل السلَم، وقد فرّق المالكية بين أن يكون رأس المال من النقود، حيث لم يشترطوا قبض رأس المال في المجلس إن كان نقداً، وبين جواز تأخيره ثلاثة أيام من يوم مجلس العقد.

ويبدو لي أنّ رأي جمهور الفقهاء من أنّ قبض رأس مال السلَم في مجلس العقد شرط لصحّته؛ وذلك لاستبعاد الغرر الذي يؤدّي إلى الخصومة والنزاع.

---

١. حاشية ابن عابدين ٥: ٢١٨.

٢. القوانين الفقهية: ٢٦٨.

٣. المهذّب ١: ٣٠٧، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٣٧، البحر الزخّار ٣: ٣٩٨، شرائع الإسلام ٢: ٦٤.

٤. المهذّب ١: ٣٠٧، المختصر النافع: ١٣٤، البحر الزخار ٣: ٣٩٨، الهداية للميرغيناني ٣: ٧٥، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٣٤، المحلّى بالآثار ٩: ١٠٩، شرح النيل ٩: ٦٣٨.

٥. متن خليل على الشرح الكبير ٣: ١٩٥.

المقصد الثالث: حكم حلول أجل السلَم

لاستيفاء أهمّ مسائل الأجل الواردة في عقد السلَم، أُحاول بحث مسألة تقديم أجل تسليم المسلَم فيه، أو تأخيره وتعذّر تسليمه، فقد اتّفق الفقهاء[١] على أنّه إذا حلّ أجل السلَم المتّفق عليه في العقد وجب على المسلَم إليه إيفاء المسلَم فيه، وإن امتنع المسلَم إليه عن الإيفاء مع وجود المسلَم فيه، أجبره الحاكم عليه مثلما يُجبر سائر المدينين على إيفاء ديونهم عند استحقاقها، وإن كان السلَم على شرط الكفالة كان للمسلِّم مطالبة الكفيل، فإن أوفاه حقّه برىء المسلَم إليه، وعاد الكفيل عليه بما دفع، وهذا على رأي غير ابن حزم والإمامية وابن شبرمة وابن ثور، فإنّهم لايرون الرجوع وإن كان في السلَم رهن مقبوض بيد المسلِّم كان له بيعه واستيفاء حقّه من ثمنه[٢]. وللإحاطة التامّة بالموضوع يحسن التعرض لآثار حلول أجل السلَم، وما يترتّب عليها، كما يأتي:

١ ـ التزام المسلَم إليه بتسليم المسلَم فيه اختيارياً. وفي حالة امتناعه عن الوفاء به بدون عذرٍ يجبر عليه قضاءً.

٢ ـ يجب أن يكون وفاء المسلَم فيه وفق الشروط والصفات المتّفق عليها.

٣ ـ يجب أن يكون الوفاء في الزمان والمكان المعيّنين، على حسب الاتّفاق الذي تمّ بينهما.

أمّا في حالتي:

١ ـ إحضار المسلَم إليه المسلَم فيه قبل حلول الأجل، ويكون ذلك في مسألتين:

أ ـ إمّا أن يكون في قبضه إلحاق ضرر، أو تفويت غرض مقصود للمسلِّم، ففي هذه الحالة لايجبر على القبض.

---

١. بداية المجتهد ٢: ١٥٦، الهداية للميرغيناني ٣: ٧٥، شرائع الإسلام ٢: ٦٥، السلَم والمضاربة: ١٣٧.

٢. الرهن في الشريعة الإسلامية: ١٥٧ وما بعدها: ٢٢٣.

ب ـ وإمّا إن لم يكن في قبضه إلحاق ضرر، أو تفويت غرض، ففي هذه الحالة يتسلّم منه.

قال ابن قدامة: «فإن كان ممّا قبضه قبل محلّه ضرر ما لم يلزم قبوله... وإن كان ممّا لا ضرر في قبضه... فعليه قبضه؛ لأنّ غرضه حاصل مع زيادة تعجيل المنفعة، فجرى مجرى زيادة الصفة، وتعجل الدَين المؤجّل»[١].

٢ ـ أو تعذّر تسليم المسلَم فيه عند حلول الأجل

لقد اختلفت الفقهاء في حالة تعذّر تسليم المسلَم فيه عند حلول أجله، هل ينفسخ عقد السلَم أم لا؟ فانقسمت آراؤهم في ذلك على رأيين:

أولاً: إنّ العقد يبقى قائماً، فلا يفسخ في حالة تعذّر تسليم المسلَم فيه عند حلول أجله؛ لأنّ محلّ العقد متعلّق بالذمّة وليس عيناً[٢].

ثانياً: وهو ما اختاره زفر في الحنفية[٣]، وبعض الشافعية[٤]، والحنابلة[٥].

قال ابن الهمام: «قال زفر: يبطل العقد... للعجز عن التسليم قبل القبض، فصار كما لو هلك المبيع قبل القبض في البيع المعيّن، أحدهما: إن العقد ينفسخ؛ لأنّ المعقود عليه ثمرة العامّ، فقد هلكت فانفسخ العقد كما لو اشترى قفيزاً من صبرة فهلكت»[٦].

وقد ذهب إلى التعليل نفسه ابن قدامة حيث قال: «ينفسخ العقد بنفس التعذّر

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٤٦.

٢. الهداية للميرغيناني ٣: ٧٥، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٤٦، بداية المجتهد ٢: ١٥٦، المختصر النافع: ١٣٥.

٣. شرح فتح القدير ٧: ٨٢.

٤. المهذّب ٢: ٣٠٩.

٥. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٢٣.

٦. شرح فتح القدير ٧: ٨٢.

لكون المسلَم فيه من ثمرة العام بدليل وجوب التسليم منها، فإذا هلكت انفسخ العقد كما لو باعه قفيزاً من صبرة فهلكت»[١]. بينما أوضح العلامة الحلي حاكياً رأي جمهور الفقهاء، بأنّه: «إذا انقطع المبيع عند الأجل فقد قلنا: إنّ العقد لاينفسخ، بل يتخيّر المشتري بين الصبر إلى وقت إمكان الوجود وبين الفسخ»[٢].

تعقيب ومناقشة

يظهر من أدلّة الذين يرون أنّ عقد السلَم ينفسخ لتعذر تسلّم المسلَم فيه، أنّهم قاسوه على تلف العين المبيعة قبل القبض في بيوع الأعيان بجامع بينهما، وهو فوات محلّ العقد، فكما يبطل البيع بتلف العين المبيعة قبل القبض لفوات محلّ العقد، فإنّ السلَم يبطل بانقطاع المسلَم فيه عند حلول الأجل.

يبدو لي أنّ الرأي الراجح هو الرأي القائل بعدم فسخ العقد؛ لأنّ القياس الذي اعتمد عليه قياس مع الفارق للأوجه التالية:

الأول: محلّ العقد في المقيس دَين في الذمّة بينما في المقيس عليه عين.

الثاني: إنّ الأثر في المقيس عليه الانفساخ تلقائياً، وفي المقيس فسخ وهو غير الانفساخ.

الثالث: سبب الفسخ في المقيس عليه تعذّر الحول غالباً؛ لأنّ المحلّ قِيمي ليس له مثل لكي يحلّ محلّه بخلاف في المقيس فهو مِثلي، فإذا تعذّر يجوز الوفاء بمثله.

المطلب الثاني: العقد مؤجّل الثمن (كبيع النسيئة)

ومن أهمّ نماذج عقد البيع إذا كان الثمن مؤجّلاً هو بيع النسيئة، فكثيراً ما يشتري الإنسان سلعة فلا يستطيع دفع كلّ ثمنها أو بعضه نقداً، بل يتّفق المتعاقدان على دفع

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٢٣.

٢. تذكرة الفقهاء، ٨: ٤٩ القسم الأول، فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٣: ٢٦٤.

هذا الثمن بعد شهر أو سنة، أو يتمّ الاتّفاق على أن يدفع الثمن بالتقسيط خلال عشرة أشهر مثلاً، على أن يدفع كلّ شهر مبلغاً قدره كذا، وفي الحالتين يتعلّق الثمن كلّه أو بعضه بذمّة المشتري ويسمّى دَيناً، كما يسمّى المشتري مديناً والبائع دائناً.

وقد عرّف فقهاء الشريعة الدّين أنّه: «ما وجب في ذمّة المديون بعقد استهلاك مالٍ، أو ضمان غصبٍ»[1].

ويقابله الحقّ الشخصي في القانون، فكلّ حقّ شخصي دَين وكلّ دَين حقّ شخصي خلافاً لبعض شرّاح القانون، حيث زعموا أنّ الدّين أضيق نطاقاً من الحقّ الشخصي؛ لأنّ الدّين قد يتعلّق بأعيان مال المدين، كما في حالة الإفلاس أو الوفاة، فدَين المدين المتوفّى يتعلّق بتركته، وهذا الزعم مردود بأنّ الدّين يحتفظ باسمه وصفته بعد تعلّقه بمال المدين ضماناً لحقّ الدائن، ففقهاء الإسلام يطلقون على تعلّق حقّ الدائن بتركة المدين المتوفّى الدّين، ويقابل الدّين العين، فكلّ حقّ مالي لايتعلّق بالذمّة يسمّى عيناً، ويقابله الحقّ العيني في القانون، فهما مترادفان خلافاً لمّا زعم بعض شرّاح القانون[2] من أنّ العين في الفقه الإسلامي أوسع نطاقاً ممّا في الفقه الغربي؛ لأنّه ـ الحقّ العيني ـ يشمل الدّين الذي يتعلّق بمال المدين ضماناً لحقّ الدائن.

والحقّ العيني في الفقه الغربي (القانون): هو سلطة مباشرة لشخص معيّن على شيء معيّن، يخوّله حقّ التصرّف والاستعمال والاستقلال فيه.

إنّ بيع النسيئة من البيوع المؤجّلة الجائزة شرعاً، والذي يتمّ فيه تسليم المثمن وتأجيل الثمن، وهو البيع إلى أجل سواء أكان أجلاً واحداً أم آجالاً متفرّقة مقسّطة

---

١. مرشد الحيران المادّة ١٦٨.

٢. مصادر الحقّ في الفقه الإسلامي ١: ١٤.

(منجّمة)، وهذا البيع قد يكون بالسعر الذي تباع فيه السلعة نقداً، وهو جائز باتّفاق جميع الفقهاء دون استثناء، بل مستحب ويؤجر فاعله؛ لمّا فيه من التوسعة على الناس وسدّ احتياجاتهم، وقد يكون هذا البيع بسعر أكثر من سعر الحال، وذلك بأن يقول البائع للمشتري: هذه السلعة ثمنها مئة إذا دفعتَ الثمن الآن، ومئة وخمسة إذا دفعتَ بعد ستة أشهر، فيتّفق الطرفان على المئة وخمسة إلى ستة أشهر، ويتمّ البيع على هذا الأساس دون تردّد وإبهام، فقد ذكر الخفيف أنّ: «الأعيان إذا بيعت بأثمان مؤجّلة زيد في أثمانها عمّا تباع عند التقابض والحلول»[1]، وإنّ مَن باع شيئاً ولم يشترط فيه تأجيل الثمن يكون نقداً وحالاً، وإذا اشترط تأجيله يكون نسيئةً[2]، حيث يجوز اشتراط التأجيل في عقد لازم كالبيع وشبهه، لا بزيادة في الدّين بل زيادة في ثمن ما يبيعه إيّاه[3]، وإنّ هذا الاشتراط للتأجيل قد يكون للثمن جميعه أو بعضه نجوماً متعدّدة، وهو المسمّى بالنسيئة من غير فرق بين طول المدّة وقصرها[4].

وإنّ من المعاني التي يمكن اعتبارها بياناً للمراد من النسيئة من خلال بيع التقسيط والمنجّم، في مفهوم الشرعي هو: «إنّ بيع التاجر سلعة مدفوعة الثمن فوراً بسعر، ومؤجّلة ومقسّطة بسعر أعلى»[5]، ولتأكيد هذه المسألة فقد ورد في كتاب الفقه على المذاهب الأربعة عند الحديث عن أقسام البيع ما نصّه: «وإمّا أن يكون

---

١. مجلة القانون والاقتصاد: القسم الأول، السنة العاشرة، العدد الخامس، بحث بعنوان: «تأثير الموت على حقوق الإنسان والتزاماته»: ٢٤.

٢. مهذب الأحكام ١٧: ٢٩١.

٣. تذكرة الفقهاء ٨: ٦ ـ ٧ القسم الأول.

٤. جواهر الكلام ٢٣: ٩٩ ـ ١٠٠.

٥. مقومات الاقتصاد الإسلامي: ١٣.

المبيع عيناً بنقد عاجل أو آجل وهو البيع المطلق، وهو الغالب عند ذكر كلمة البيع... إلخ»[١].

وإنّ ما أصله البيع بالنسيئة هو ما لم تكن تظهر فيه الزيادة في مقابل الأجل الأول، لا لأنّه لم تكن هناك زيادة في مقابله، بل لأنّها كانت تضاف إلى الثمن وتختفي تحته، وهو ما صرحت به الآثار الواردة في تفسير قوله تعالى، تصويراً لشبهة الكفار في استنكارهم تحريم الربا: ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا﴾[٢] من أنّهم يعنون أنّ الزيادة في الثمن حال البيع، والزيادة فيه بسبب الأجل عند محلّ الدَّين (موعد السداد) سواء[٣]. وللإطلاع على حقيقة وماهية النسيئة لغةً واصطلاحاً، ودراسة الأجل الوارد في البيع نسيئة من خلال بحث مشروعية البيع نسيئةً، وشروطه، وأبرز الآثار التي تترتّب على إخلال المدين بتنفيذ التزامه بعد حلول الأجل، سأقوم بتوزيع المبحث على ثلاثة مقاصد، كما يأتي:

النسيئة لغةً: النسيئة اسم مصدر بمعنى التأخير، والنسيء مهموز على فعيل، والنسيئة على فعيلة وهو التأخير، وأنسأته الدَّين أخّرته[٤].

وجاء في المعنى الاصطلاحي أنّه: «يجوز بحلول المثمن وتأجيل الثمن»[٥] وهو بيع الشيء بأكثر من سعر يومه لأجل النَّسأ[٦].

---

١. الفقه على المذاهب الأربعة ٢: ١٩٣ ـ ١٩٤.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٧٥.

٣. نظرية الربا المحرّم في الشريعة الإسلامية: ٢٦.

٤. المصباح المنير ٢: ١٢٣، مختار الصحاح: ٦٥٦.

٥. الروضة البهية ٣: ٥١٢ ـ ٥١٣.

٦. الموسوعة الفقهية الكويتية ٢: ٣٩.

المقصد الأول: مشروعية بيع النسيئة

يرى جمهور الفقهاء[١] جواز بيع الشيء بأكثر من سعر يومه لأجل النَسأ. وذلك لعموم الأدلّة القاضية[٢]، وهي كما يأتي:

أولاً: الدليل من القرآن الكريم

وردت في القرآن الكريم عدّة آيات تفيد مشروعية بيع النسيئة، وهي:

أ ـ في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[٣] فالآية صريحة بجواز تأجيل الدَين، ومقتضى تسمية الأجل معلوميته[٤]: «فيفهم منها إباحة المعاملة بالدَين مؤجّلاً نسيئة وسلَماً؛ لأنّ الدَين حقّ يثبت في الذمّة، فهو أعمّ من المؤجّل وغيره»[٥].

ب ـ قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[٦]. إنّ الله سبحانه وتعالى ذكر البيع مطلقاً غير مقيّد، وهو بهذا الإطلاق شمل البيع نقداً ونسيئةً. فالبائع له أن يبيع بالنقد بسعر وبالنسيئة بسعر آخر، وهو في كلتا الحالتين بائع المبيع الذي أحلّه الله. فالمحرّم هو الربا، والبيع نسيئة بسعر أعلى من سعر البيع بالنقد ليس بربا[٧]؛ لأنّ

---

١. الهداية للميرغيناني ٣: ٢٢، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٢٨٧، البحر الزخّار ٣: ٢٩٤، بداية المجتهد ٢: ٥ ـ ١٠، المهذّب ١: ٢٢٦، شرح النيل ٩: ٤٣، تذكرة الفقهاء ٨: ٣ القسم الأول، المحلّى بالآثار ٩: ٣٣٦ ـ ٤٤٤.

٢. نيل الأوطار ٢: ١٥٣.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

٤. الجامع لأحكام القرآن ٣: ٣٧٧.

٥. قلائد الدرر ٢: ٢٥٧.

٦. سورة البقرة: الآية ٢٧٥.

٧. شرح فتح القدير ٥: ٢١٨.

الآية عامّة في إباحة سائر البيوعات إلّا ما خصّ بدليل، ولا يوجد دليل يخصّص هذا العموم[١].

جـ ـ قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ﴾[٢]، حيث إنّ الآية تدلّ على أن الربح الحاصل من التجارة عن تراضٍ بين المتبايعين ربح حلال، والربح الزائد الناجم عن البيع نسيئة الذي يرضى به الطرفان ربح ناتج من التجارة عن تراضٍ، فالحرام هو أكل أموال الناس بالحيلة والغش والغصب وما إلىٰ ذلك من المحرّمات، وزيادة السعر في البيع بالنسيئة لاتنضوي تحت وجه من هذه الأوجه المحرّمة[٣].

ثانياً: الدليل من السنّة الشريفة

وردت روايات تؤيّد مشروعية الأجل في البيع نسيئة:

أ ـ إنّ النبيّ ﷺ: «اشترى من يهودي طعاماً بثمن مؤجّل أجلاً معلوماً، ورهنه درعاً له»[٤].

ب ـ قال النبيّ ﷺ: «إنّما البيع عن تراضٍ»[٥].

جـ ـ ورد عن الإمام علي ﷺ أنّه قال: «مَن ساوم بثمنين أحدهما عاجلاً والآخر نظرةً فليسم أحدهما قبل الصفقة»[٦].

ومن خلال الحديثين الأوليين نلاحظ أنّهما يدلّان على أنّ البيع والشراء منوطان

---

١. نيل الأوطار ٢: ١٥٣.

٢. سورة النساء: الآية ٢٩.

٣. حكم زيادة السعر في البيع نسيئة شرعاً: ٢.

٤. صحيح مسلم ١١: ٣٩.

٥. سنن ابن ماجة ٢: ٧٣٦ ـ ٧٣٧.

٦. وسائل الشيعة ١٢: ٣٦٧، باب ٣ في أحكام العقود، ح ١.

برضا المتبايعين، فإذا تمّ الرضا بينهما، وتمّ الإيجاب والقبول يكون البيع صحيحاً، ويترتّب عليه آثاره، فإذا اتّفق البائع والمشتري على سعر معيّن ومدّة معيّنة لإيفاء الثمن يكون العقد صحيحاً، وإن كان بسعر أعلى من سعر البيع بالنقد، على أن لايفضي إلى الغرر والاستغلال المؤدّي إلى الغبن، وحرمة المعاملة، وحدوث المشاكل.

ويتحدّد من خلال الحديث الثالث أنّه يتطلّب عند المساومة بين البيع حالاً ونسيئة أن لايترك السعر معلّقاً بين الحاليّة كذا أو سعر المؤجّل كذا، من دون أن يستقرّ العقد على صيغة لثمن بمقدار معيّن ثابت، كي لايؤدّي إلى التردد والإيهام، بل يجب أن يحدّد السعر الثابت، ليعرف الطرفان أيّ السعرين تمّ عليه البيع قبل التفرق، وأن لايؤدّي إلى البيع بيقين للبيعة التي ورد النهي عنها.

ثالثاً: الدليل من الإجماع

ومن خلال مراجعة آراء الفقهاء بشأن الأجل في بيع النسيئة نجد إجماع الأُمّة على جواز الأجل في البيع بالنسيئة، وإنّها زاولت وما تزال تزاول هذه الصيغة من التعامل[١]، فقد ورد في الجواهر: «لا خلاف في جواز النسيئة، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه»[٢]، وقد أكّد على أنّ جواز الأجل في النسيئة ليس فقط من: «إجماع الفقهاء بل العقلاء»[٣]، أمّا ابن قدامة فقد أوضح ذلك بقوله: «البيع نسيئة ليس بمحرّم اتّفاقاً»[٤].

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٢٨٧.

٢. جواهر الكلام ٢٣: ١٠٠.

٣. مهذّب الأحكام ١٧: ٢٩١.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ١٧٦.

رابعاً: الدليل من الأدلّة العقلية

إنّ منح الأجل وإباحته في البيع نسيئة وبسعر يختلف عن سعر النـقد تـتطلّبها الحاجة والمصلحة، ويقتضيها سير المعاملات في الأسواق؛ لأنّ البائع إن لم يملك البيع نسيئة بسعر أعلى من سعر النقد لايبيع سلعة لم يحتاجها نسيئة بسعر النـقد، وهذا من شأنه أن يؤدّي إلى حصول الركود في حركة البيع والشراء في الأسواق، وتعذّر حصول صاحب الحاجة الذي لايملك النقد دائماً على حاجته، ويقع في ذلك حرج وضيق[1]. فقد أورد العلّامة الحلي بهذا الشأن ما نصّه: «إنّ الحاجة قد تدعو إلى الانتفاع بالمبيع معجّلاً، واستغناء مالكه عنه، وحاجته إلى الثمن مؤجّلاً. فوجب أن يكون مشروعاً تحصيلاً إلى هذه المصلحة الخالية عن المبطلات، ولا نعلم فيه خلافاً»[2].

وجاء في كتاب حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء عند الحديث عن أدلّـة جواز بيع السَلم ما نصّه: «ولأنّ المثمن في بيع أحد عوضي العقد، فجاز أن يثبت في الذمّة كالثمن»[3] فأرسل جواز تأجيل الثمن إرسال المسلّمات، وجعله أحد أدلة جواز بيع السَلم، كما أنّ جـميع أحـاديث وأدلة مشـروعية الرّهـن تـصلح دليـلاً لمشروعية بيع النسيئة؛ إذ ليس الرهن إلّا وثيقة تضمن للبائع أداء الثمن في الموعد المحدّد، فلو لم يكن البيع بثمن مؤجّل مشروعاً لمَا كان لأخذ الرهن معنى.

المقصد الثاني: شروط الأجل في بيع النسيئة

إنّ شروط الأجل في بيع النسيئة هي ذاتها في الأجل العامّ، وإنّ بيع النسيئة ما هو إلّا مصداق من مصاديق الأجل العام، إلّا أنّ مورده يختلف في التأجيل حيث

---

١. حكم زيادة السعر في البيع نسيئة شرعاً: ٧.

٢. تذكرة الفقهاء ٨: ٣ القسم الأول.

٣. حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء ٤: ٣٥٧.

يكون في الثمن، ولذلك سأتحدث فيما يخصّ الشروط الأساسية في أجل البيع نسيئةً محاولاً الاختصار بقدر الإمكان كما يأتي:

أولاً: أن ينصّ على الأجل صراحة؛ لأنّه على خلاف ما يقتضيه إطلاق العقد، وأن يذكر التأجيل في متن العقد شريطة أن يتّفق عليه المتعاقدان، فينشيء العقد على أساسه حيث لا فائدة من ذكر الأجل بعد انقضاء العقد وتمامه؛ لأنّ وقوع العقد مجرداً من قيد التأجيل يستدعي تعجيل الثمن[١].

ثانياً: أن يكون الأجل معلوماً ومحدّداً في بيع النسيئة، وهو أن يعيّن الأجل، فإذا لم يعيّن أو عيّن أجلاً مجهولاً كان البيع باطلاً[٢]، وأن يكون محدّداً بما لايحتمل الزيادة والنقصان «بل يجب أن يكون محروساً عنهما مضبوطاً»[٣]، وضبط الأجل وتحديده يكون من خلال ما يأتي:

أ ـ أن يكون الأجل في البيع نسيئة محدّداً بمواعيد منضبطة زمنياً، وأن لاتكون قابلة للتقدّم والتأخير، كتحديد الأجل بقدوم الحاج، أو إدراك الغلة، أو مجيء محمد من سفره، وما إلى ذلك.

ب ـ أن لايكون الأجل مشتركاً بين مصداقين أو أكثر، بحيث لايكون مخصّصاً لأحدهما، كتحديد الأجل إلى العيد، أو إلى جمادى، أو إلى النفر من منى، فهناك عيدان عيد الفطر والأضحى، وكذلك جمادى الأولى والثانية، علماً بأنّ قسماً من الفقهاء قد ذهب إلى الصحّة، ويُحمل على المصداق الأول؛ لأنّه الذي يتبادر إليه الذهن[٤].

---

١. فقه الامام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٣: ٢٤٠.

٢. مهذّب الأحكام ١٧: ٢٩٢.

٣. تذكرة الفقهاء ٨: ٣ القسم الأول.

٤. الروضة البهية ٣: ٥١٣ ـ ٥١٤.

جـ ـ أن لايكون التعيين للأجل بيوم من أيام الأسبوع، كما هو الحال بتعيين يوم الجمعة من دون أن يتحدّد الأُسبوع الذي في ضمنه يوم الجمعة، فهل المراد الأُسبوع الحالي أم القادم أم الذي بعده؟

ثالثاً: أن لايكون متعلّق البيع مردّداً في صيغة العقد بين الحالّ نقداً والأجل نسيئة، فإنّ ذلك يؤدّي إلى التردّد والإيهام المفضي إلى التعامل الربوي المحرّم، والمؤدّي إلى الخصام «فلو باع بثمن حالّ، وبأزيد منه إلى أجل، بأن قال: بعتك هذا بدرهم نقداً وبدرهمين إلى شهر يبطل... بسبب الغرر والإيهام الناشيء من التردّد القاضي بعدم وقوع الملك حال العقد على أحدهما بالخصوص، وهو منافٍ لمقتضى سببية العقد وإنشائيته، وللنهي عن البيعتين في بيع واحد»[1].

وفي توضيح نصّ الحديث قال الترمذي في جامعه الصحيح: «وقد فسّر بعض أهل العلم، قالوا: بيعتان في بيعة، أن يقول: أبيعك هذا الثوب بنقد بعشرة، وبنسيئة بعشرين، ولا يفارقه على أحد البيعتين، فإذا فارقه على أحدهما فلا بأس إذا كانت العقدة على أحد منهما، قال الشافعي ومن معنى نهي النبيّ ﷺ عن بيعتين في بيعة أن يقول: أبيعك داري هذه بكذا على أن تبيعني غلامك بكذا، وهذا يفارق عن بيع بغير ثمن معلوم، ولا يدري كلّ واحد منهما على ما وقعت عليه الصفقة»[2].

ومن هذا يبدو أنّ المنع من بيعتين في بيعة هو الغرر في العقد؛ لأنّ العقد غير واضح، حيث إنّ الغرر يرجع إلى صيغة العقد[3]؛ لأنّها لم تكن مستقرّة على صيغة ثابتة، لا إلى محلّه، والتي من خلالها تعمّ جميع البيوع المشابهة الأُخرى، كصفقتين في صفقة وغير ذلك.

---

١. جواهر الكلام ٢٣: ١٠٢.

٢. سنن الترمذي ٣: ٥٢٤.

٣. الغرر وأثره في العقود: ٩٠.

تعقيب

وقد انفرد بعض الفقهاء بتحريم هذا النوع من البيع[١]، وعن هذا البعض من الفقهاء حسب ما ذكره صاحب كتاب نيل الأوطار ما نصّه: «زين العابدين علي بن الحسين والناصر والمنصور والهادوية والإمام يحيى»[٢] وهو بيع النسيئة معلّلاً ذلك أنّ الزيادة في المال مقابل الزمن المؤجّل أشبه بالربا.

واستند في إبداء هذا الرأي إلى بيوع تخالف بيع النسيئة، على الرغم من كونها بيوعاً مؤجّلة، كبيعتين في بيعة، أو صفقتين في صفقة وما إلى ذلك. علماً أنّ بيع النسيئة قد وردت النصوص والآثار بجواز التعامل به، كما ذكرنا آنفاً. بينما البيوع المؤجّلة الأُخرى التي تخالف بيع النسيئة حقيقةً وحكماً ليس لها أدنى علاقة بالبيع نسيئة.

---

١. حكم زيادة السعر في البيع نسيئة شرعاً: ٧، وما بعدها، ونقل في بحثه بعض الآراء بهذا الخصوص.

٢. نيل الأوطار ٥: ١٢ ـ ١٣.

المبحث الثاني

دور الأجل في العقود المستمرّة التنفيذ الواردة على المنافع

إنّ البحث في العقود الواردة على المنافع المستمرّة التنفيذ، والتي للأجل دور بارز فيها إمّا معاوضات كعقد الإجاة، أو التبرّعات من دون عوض كعقد الإعارة؛ لأنّ محلّ العقد (المنفعة) ولغرض دراسة الأجل فيها أقول:

إنّ البحث الذي يرد على عقود المنافع المستمرّة التنفيذ، يتوضّح من خلال عدد من الموضوعات المهمّة في مجال التعامل المستمرّ كالإجارة والإعارة والمزارعة والمساقاة والوصية بالمنافع والوقف على المنافع وما إلى ذلك، وللتشابه الحاصل فيها من حيث حصول المنفعة مع كون الأجل وارداً فيها، وقع الاختيار على موضوعي الإجارة والإعارة منها على سبيل التمثيل لا الحصر.

وبما أنّها من عقود المنافع المستفيدة؛ لذا يُتطلّب بحثها ودراستها، وللإحاطة بجوانب الموضوع، ولبيان حقيقة المنفعة وماهيتها، سأحاول الوقوف على المعنى اللغوي والاصطلاحي مع عرض بسيط لها.

ففيما يتعلّق بالمعنى اللغوي: جاء في المنفعة أنّها مفرد جمعه منافع، والمنفعة اسم مصدره نفع، والمنفعة هي اسم ما انتفع به، ويقال نفيعة: أي منفعة، واستنفعه

طلب نفعه[١].

أمّا الاصطلاح الفقهي لها: فهو أنّ المنافع هي الأعراض المستفيدة والمتولّدة عن الأعيان، ويطلق عليها مصطلح المنافع، كسكنى الدار، وركوب السيارة، وقراءة الكتاب وما شابه ذلك.

وقد ذهب جمهور الفقهاء[٢] إلى أنّ المنافع هي الأعراض فقط، في حين انفرد ابن تيمية[٣] وتلميذه ابن القيّم[٤] بالقول أنّ المنافع تشمل الأعراض المستوفاة من العين المنتفع بها، والأعيان كالغلة حيث يطلق على[٥] الغلّة الفائدة كلبن الغنم، وثمر الشجر، ولعلّ ذلك يثير التساؤل الآتي: هل أنّ المنفعة تملك أم لا؟ فقد ذُكر: «إنّ المنفعة ملحوظة كالمعنى الحرفي، وليس ملحوظة بالاستقلال، فالمؤجّر يسلّم العين إلى المستأجر، ويسلطه على العين إلى مدّة من غير أن يلاحظ السكنى مثلاً مستقلّة»[٦]، فقد ظهر أنّ اختلاف الفقهاء في ثبوت ملك المنفعة، فجاء على رأيين:

الرأي الأول: تمليك المنفعة دفعة واحدة وبالعقد نفسه، فعليه تصحّ المنافع للمستأجر خلال مدّة الإجارة فقط، فقد ذهب إلى هذا الرأي فقهاء الحنابلة[٧]،

---

١. لسان العرب ٣: ٦٩٣.

٢. شرح فتح القدير ٧: ١٨٣، متن خليل على الشرح الكبير ٤: ٢٠، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٧٤، مغني المحتاج ٢: ٣٧٧، مفتاح الكرامة ٧: ١٤١، المحلّى بالآثار ٨: ١٨٩، البحر الزخّار ٤: ٢٨، شرح النيل ١٠: ٥.

٣. مجموع الفتاوي ٣: ١٩٧.

٤. زاد المعاد ٤: ٢٩٦.

٥. مغني المحتاج ٢: ٣٧٧.

٦. مناهج الهداية في مباحث الإجارة: ٩.

٧. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ١٣ ـ ١٤.

والإمامية[١]، وأكثر فقهاء الشافعية[٢]، وجمهور المالكية[٣]، والأباضية[٤]، وورد في أسهل المدارك من كتب المالكية: «الإجارة عقد معاوضة على تمليك منفعة بعوض، بما يدلّ على أنّها تمليك منفعة»[٥].

الرأي الثاني: إنّ المنافع لا تُملك دفعة واحدة، بل تملك شيئاً فشيئاً حيث تجدّد الزمن، لعدم وجودها حين العقد، ولا يملك ما لم يكن موجوداً حين العقد.

وقد ذهب إلى هذا فقهاء الحنفية[٦]، وقسم من فقهاء المالكية[٧]، والزيدية[٨]، والظاهرية[٩]، وفي قول للشافعية[١٠]، فقد أورد الكاساني من الحنفية: «الإجارة بيع المنفعة والمنافع للحالّ معدومة، والمعدوم لايحتمل البيع فلايجوز إضافته إلى ما يؤخذ في المستقبل»[١١].

من خلال ما تقدم يبدو لي أنّ الرأي الأول هو الراجح و«لايقال: إنّ المنافع معدومة؛ لأنّها مقدّرة الوجود لجعلها مورداً للعقد، والعقد لايَرد إلّا على موجود»[١٢].

---

١. شرائع الإسلام ٢: ١٨٢.

٢. الأشباه والنظائر للسيوطي: ٣٦٣.

٣. أسهل المدارك ٢: ٣٢١.

٤. شرح النيل ١٠: ٦٩.

٥. أسهل المدارك ٢: ٣٢١.

٦. تأسيس النظر: ٨٦.

٧. بداية المجتهد ٢: ١٧٢.

٨. البحر الزخّار ٤: ٣٠.

٩. المحلّى بالآثار ٧: ١٨٣.

١٠. الأشباه والنظائر للسيوطي: ٣٦٣ ـ ٣٦٤.

١١. بدائع الصنائع ٤: ١٧٣.

١٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ١٣ ـ ١٤.

وإلحاق المنافع المقدرة الوجود بالموجود أولى من إلحاقها بـالمعدوم؛ ليـصحّ العقد، وإنّ المؤجّر له الحقّ في التصرّف في الشيء المستأجر مؤقّتاً في ضمن الوقت المحدّد، وعليه فلا يحقّ له أن يتصرّف بالعين أو الشيء المستأجر لأكثر من الوقت المحدّد، ويجب أن لايعزب عن البال أن هذا التمليك يكون مؤقّتاً، أي ضمن أجل معيّن، وينتهي إمّا بانتهاء مدّة الانتفاع، أو الوفاة بالنسبة لمالك المنفعة، أو مالك الرقبة ـ مع اختلاف في الآراء ـ أو حدوث ما يمنع الانتفاع بالعين.

بعد هذا العرض سأُحاول التحدّث في دراستي هذه عن أُنموذجين من العقود المستمرّة التنفيذ، وهما اللذان يَردان على المنافع بعوضٍ كعقد الإجارة، وبدون عوضٍ كعقد الإعارة، وسأُخصّص لدراسة كلّ عقد مطلباً مستقلاً زيادة في الإيضاح.

المطلب الأول: دور الأجل في العقود المستمرّة التنفيذ الواردة على المنافع بعوضٍ كعقد الإجارة

تعدّ الإجارة من العقود المستمرّة من حيث التنفيذ؛ لذا يعتبر الزمن عنصراً جوهرياً ضرورياً لتحديد مدى صلاحية المستأجر للانتفاع بالعين المؤجّرة، ولتحديد الفاصل الزمني بين كونه مالكاً لمنفعتها، وكون الانتفاع مشروعاً، وبين كونه غاصباً لها كما في حالة انتهاء الأجل وامتناعه من ردّ العين المؤجّرة إلى المؤجّر بدون عذر مشروع، وما يترتّب على ذلك من مسؤولية المستأجر وإيفائه وقضائه، وما يجب عليه ردّه مع المغصوب من تعويض الضرر، الذي يلحق المؤجّر نتيجة انتفاع المستأجر بالمنفعة دون مبرّر شرعي، هذا من جهة ومن جهة أُخرى لعنصر الزمن دور كبير في تحديد مقدار الأُجرة، التي يستحقّها المؤجّر مقابل المنفعة (محل العقد) وقبل الدخول في الموضوع يتطلّب البحث الوقوف على ماهية الإجارة اللغوية والاصطلاحية وحقيقتها.

الإجارة لغةً: اسم للإجرة، ويستعمل الأجر بمعنى الإجارة، وبمعنى الإجرة، وجمعه أجور[١] والمشهور فيها كسر الهمزة، وحكي بضمها وفتحها[٢] فالإجارة نوع من المعاوضة، الذي تمّ فيه العوض (المنفعة) إلّا أنّها أُعطيت اسماً خاصاً، كما سُمّي السلَم باسم خاصّ[٣].

الإجارة في الاصطلاح الفقهي هي: «تمليك المنافع مدّة معلومة بعوضٍ معلوم»[٤].

وقد اتّفق أكثر الفقهاء على أنّ عقد الإجارة الوارد على المنفعة لا على العين ـ أنّ محل عقد الإجارة هو المنفعة ـ هو واضح من تعريفهم لها، علماً بأنّ هناك رأياً لبعض الفقهاء من الشافعية بأنّ العقد وارد على العين لتستوفى منها منافعها؛ لأنّ المنافع ليست محسوسة، ومحل العقد لابدّ أن يكون معلوماً، إلّا أنّ بعض المنافع محسوسة، كمَن يؤجر مرضعة لترضع ولده، وقد ردّ عليه بأنّ المعقود عليه هو ما يستحقّ بالعقد، ويجوز التصرّف فيه، وليست العين كذلك[٥] في عقد الإجارة؛ لأنّ هذا العقد لاينقل ملكية العين وإنّما يقتصر على المنفعة، والإجارة من عقود التمليك، إذ إنّ المؤجّر يُملّك المستأجر منافع العين المستأجرة، وهذا التمليك يكون مؤقّتاً كما يكون بعوضٍ، فالإجارة إذاً من عقود المعاوضات، وأحد العوضين يكون منفعة

---

١. المصباح المنير ١: ٥، مختار الصحاح: ٦.

٢. مغني المحتاج ٢: ٣٣٢.

٣. الفرر: ٢٦٤.

٤. متن خليل على الشرح الكبير ٤: ٢، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٣، شرح فتح القدير ٧: ١٤٥، المحلّى بالآثار ٨: ١٩١، الروضة البهية ٤: ٣٢٧، البحر الزخّار ٤: ٢٨، مغني المحتاج ٢: ٣٣٣، شرح النيل ١٠: ٥ ـ ٩.

٥. مغني المحتاج ٢: ٣٣٣.

معلومة بوساطة الأجل، وبذلك يعلم مدّتها أو العمل الذي تمّت لأجله، ويتوضّح أكثر في عقد البيع، حيث تنتقل الملكية ملكاً تامّاً عيناً ومنفعة، أمّا في الإيجار فتنتقل منافع العين فقط من خلال مدّة معيّنة من الزمان، ويتفرّع على ذلك أن ينشأ عن عقد البيع التزام بإعطاء، مع أنّا نجد أنّ عقد الإيجار ينشئ التزاماً بعمل، فالمشتري يكتسب ملكية العين، بينما يكتسب المستأجر حقّاً شخصياً يسوّغ له الانتفاع بالشيء المؤجّر[١]، وهذا يؤكّد أنّ عقد الإجارة وارد على المنفعة؛ لأنّ المنافع هي المقصود في هذا العقد، وإن لم تكن موجودة حسّاً، فإنّها موجودة على حسب ما يليق بها، وقد ذُكر بأنّ المنافع هيئات قائمة على الأعيان، فإذا لم يكن وجودها إلّا على هذا الشكل، فإنّ العقد عليها صحيح على هذا الشكل في نظر الشرع ضرورة[٢]، وبناءً على ذلك فإنّ الإجارة إذا كان المعقود عليه فيها عيناً لاتجوز؛ لأنّها تخرج حينئذٍ من الإجارة إلى البيع[٣].

ومنافع الإجارة في الفقه الإسلامي على أنواع: منها للسكنى كما في إجارة البيوت، وللزراعة كما في إجارة الأراضي، وللنقل كما في إجارة وسائط النقل، هذا بشأن إجارة الأشياء. أمّا فيما يخصّ إجارة منافع عمل الإنسان، فمنها الأجير الخاصّ وهو الذي تكون منفعته على مؤجّره فقط، ويكون تابعاً له، فيَرِد العقد على منافع عمله، وما يكلّف به من الأعمال والخدمات، كالخادم في المنزل، والعامل في المعمل، ومنها الأجير المشترك وهو الذي يعمل لمجموعة من الناس، فيَرِد العقد على عمل معلوم[٤].

---

١. عقد المدّة: ٢٧.

٢. نظرية ملك المنفعة (رسالة دكتوراه): ٩٧.

٣. الفرر: ٤٧٩.

٤. حاشيتا قليوبي وعميرة ٣: ٦٨، شرائع الإسلام ٢: ١٨٢.

ومن خلال ما تقدّم يظهر حقيقة الإجارة لدى فقهاء المسلمين ففيها شمولية لمفردات عديدة تنضوي تحت عنوان هامّ.

موقف القانون المدني العراقي من الإجارة

تتوزّع الإجارة في القانون المدني العراقي على ثلاثة عناوين:

الايجار[١]، وهو الانتفاع بشيئ معيّن، وهذا ما يخصّ منافع الأشياء. وعقد العمل[٢] الذي يخصّ منافع عمل الانسان تحت إشراف ومراقبة صاحب العمل. والمقاولة[٣] وهي تختلف عن عقد العمل؛ لأنّها لم تكن تحت إشراف صاحب العمل، وهي القيام بعمل أو صنع شيء لقاء أجر معيّن في مدّة وأجل محدّد، ويسمّى عقد الاستصناع.

ولتوضيح أهمّ مسائل الأجل التي ترد في عقد الإجارة من خلال لزوم العقد وعدمه، أو من خلال المنفعة المستفادة، سأقوم بتوزيع البحث في ذلك على مقصدين:

المقصد الأول: الأجل الوارد في عقد الإجارة من خلال لزوم العقد وعدمه

ذهب جمهور الفقهاء[٤] إلى لزوم عقد الإجارة؛ لأنّها من عقود المعاوضات التي تفيد التمليك، فحكمها اللزوم حفاظاً على استقرار معاملات الناس، وسير عقود الإجارة بالصورة الصحيحة، والتزاماً بالأجل المتّفق عليه، في حين ذهب القاضي شريح إلى أنّ الإجارة عقد غير لازم، بمعنى أنّه يجوز فسخه من قِبل أحد طرفي

---

١. القانون المدني العراقي: المادّة (٧٢٢) إلى المادّة (٨٤٥).

٢. المصدر السابق: المادّة (٨٦٤) إلى المادّة (٨٩٠).

٣. المصدر نفسه: المادّة (٩٠٠) إلى المادّة (٩٢٦).

٤. الهداية للميرغيناني ٣: ٢٤٩ ـ ٢٥٠، بداية المجتهد ٢: ١٧٣.

الإجارة من دون نظر، واستحصال موافقة الطرف الآخر، وحجّته في ذلك أنّ الإجارة عقد على معلوم فكانت بمنزلة الإعارة؛ ولأنّ جواز الإجارة للحاجة، ولا حاجة إلى إثبات صفة اللزوم، وهو منقول عن الشعبي[١].

يبدو لي أنّ قول جمهور الفقهاء هو الراجح؛ لأنّ القول بعدم اللزوم يفتح باب النزاع والتخاصم، وحدوث المشاكل بين طرفي عقد الإجارة؛ لذا يتطلّب اللزوم من دون أن يختلف أحد طرفي العقد عن إمضائه. حتى يتمّ الإيفاء التزاماً بالأجل المحدّد للإجارة من قِبل المتعاقدين، ولا يحقّ لأحد العاقدين ـ المؤجِّر والمستأجر ـ فسخه بإرادته المنفردة.

المقصد الثاني: الأجل الوارد في عقد الإجارة من خلال المنفعة المستفادة

ولتحديد مدى الأجل الوارد في عقد الإجارة من خلال الاستفادة من العين المنتفع بها، نلاحظ أنّ الإجارة تكون إمّا مؤقّتة بمدّة، وإمّا بعمل معيّن، والعمل عادة يتمّ في زمن ومدّة، وبانتهاء العمل ينتهي عقد الإجارة[٢]، وإنّ الإجارة تختلف عن البيع في أنّها تصحّ مضافة إلى الزمن المستقبل عند جمهور الفقهاء على عكس البيع[٣]، وقد ذهب الفقهاء فيها إلى أربعة آراء:

الرأي الأول: أن تعقد الإجارة على مدّة

وقد ذهب إلى هذا الرأي فقهاء الإمامية[٤] والمالكية[٥] والشافعي[٦] وأبو

---

١. الأم ٤: ٣٠، البحر الزخّار ٥: ٣٠، المبسوط ١٥: ٧٩، المحلّى بالآثار ٨: ١٨٨.

٢. حاشية ابن عابدين ٥: ٢٤٩، مغني المحتاج ٢: ٣٢٧، كشّاف القناع ٣: ٥٣٨.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٤٠٠، بداية المجتهد ٢: ١٦٦، الغرر: ٤٢٦.

٤. الروضة البهية ٢: ٦.

٥. أسهل المدارك ٢: ٣٢١.

٦. مغني المحتاج ٢: ٣٢٧.

حنيفة[١] حيث جاء في المغني: «متى ما قدّرت المدّة، لم يجز تقدير العمل، وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي؛ لأنّ الجمع بينهما يزيدها غرراً؛ لأنّه قد يفرغ من العمل بانقضاء المدّة، فإن استعمل في بقيّة المدّة فقد زاد على ما وقع عليه العقد، وإن لم يستعمل كان تاركاً للعمل في بعض المدّة، وقد لايفرغ من العمل في بعض المدّة، فإن أتمّه عمل في غير المدّة، وإن لم يعمله لم يأت بما وقع عليه العقد، وهذا غرر أمكن التحرّز عنه، ولم يوجد مثله في محلّ الوفاق، فلم يجز العقد معه»[٢].

وقال فقهاء الإمامية: «لو جمع بين المدّة والعمل كخياطة الثوب في هذا اليوم، فالأقرب البطلان إن قصد التطبيق بين العمل والزمان، بحيث يبتدأ بابتدائه وينتهي بانتهائه؛ لأنّ ذلك ممّا لا يتّفق غالباً، بل يمكن انتهاء الزمان قبل انتهاء العمل وبالعكس»[٣].

الرأي الثاني: أن تنعقد الإجارة على عمل

ويمثّل هذا الرأي فقهاء الزيدية، وقد ورد عنهم ما نصّه: «الإجارة هي عقد بإيجاب وقبول واقعاً من قِبل بيّعين على عين المنفعة»[٤].

الرأي الثالث: أن تنعقد الإجارة على مدّة وعمل

ويمثّل ذلك فقهاء الحنابلة[٥]، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن من الحنفية[٦] والأباضية[٧]. فقد جاء في المغني عن انعقاد الإجارة على مدّة العمل: «روي عن

---

١. حاشية ابن عابدين ٥: ٢٤٩.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٨.

٣. الروضة البهية ٢: ٦.

٤. التاج المذهب لأحكام المذهب ٣: ٦٨.

٥. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٣٩٩.

٦. بدائع الصنائع ٤: ١٧٣.

٧. شرح النيل ١٠: ١٤٣.

أحمد في مَن اكترى دابة إلى موضع على أن يدخله في ثلاثٍ فدخله في ستٍ، فقال: فقد أضرّ به، فقيل: يرجع عليه بالقيمة، قال: لايصحّ، وهذا يدلّ على جواز تقديرهما جميعاً، وهو قول أبي يوسف، ومحمد بن الحسن؛ لأنّ الإجارة معقودة على العمل، والمدة...»[١].

الرأي الرابع: وهو الذي يذهب إلى التفصيل، ويجمع بين الأقوال الواردة في الآراء الثلاثة

ويمثّله فقهاء الظاهرية، فقد أوضح ذلك ابن حزم بقوله: «ومن الإجارات ما لابدّ فيه من ذكر العمل الذي يستأجر عليه فقط، ولا يذكر فيه مدّة كالخياطة والنسج وركوب الدابة إلى مكان مسمّى ونحو ذلك، ومنها ما لابدّ فيه من ذكر المدّة كسكنى الدار وركوب الدابة ونحو ذلك، ومنه من الأمرين معاً كالخدمة ونحوها، فلابدّ من ذكر المدّة والعمل»[٢].

والذي يبدو لي من استعراض الآراء الأربعة الآنفة الذكر أنّ الرأي الرابع هو الأرجح، وهو ما يمثّله الظاهرية؛ لكونه جامعاً كافّة الأقسام التي تحدّد المدّة، أو العمل بمقتضى الحاجة، وعلى وفق نوع المنفعة، وما تتطلّبه ماهية العقد؛ لأنّ المنافع تختلف من حيث نوعها، فمنها: ما يحدّد بالمدّة والوقت، كإجارة السيارة لمدة يوم، ومنها: ما يحدّد من خلال العمل، كإجارة الخياط للخياطة، ومنها ما يحدّد بكليهما معاً، كما هو الحال في الخدمة في البيوت والدوائر كتنظيفها يومياً، أو لمدّة شهر مثلاً. ومن الجدير بالذكر أنّ ترجيح الرأي الرابع لايعني تجاوز المدّة التي هي الركن الأساس للإجارة، حيث يبدو ذلك واضحاً في كلّ الآراء المذكورة.

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٣٩٩.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ١٨٣.

المطلب الثاني: دور الأجل في العقود الواردة على المنافع بدون عوض كالإعارة

إنّ حقيقة الإعارة هي الانتفاع بالعين من دون عوضٍ، ويحلّ الانتفاع بها مع بقاء العين في حالة ردّها إلى مالكها. ولأهمّية عقد الإعارة وشيوعها باعتبارها من ضمن المسائل التي يكثر التعامل بها بين الناس، وإنّها صنو الإجارة باستثناء العوض وعدمه[١] من ناحية، ومن ناحية أُخرى أنّ الإجارة تمليك المنفعة، بينما الإعارة إباحة المنفعة. فالإعارة لغةً هي: «تعاوروا الشيء واعتوروه تداولوه، والعارية من ذلك... قال الأزهري نسبة إلى العارة وهي اسم من الإعارة، يقال: أعرته الشيء إعارةً وعارةً مثل أطعته إطاعةً وطاعةً، وأجبته إجابةً وجابةً»[٢].

أمّا الإعارة في اصطلاح الفقهاء: يتوضح معنى الإعارة من خلال اتّفاق الفقهاء على أنّها تفيد انتفاع شخص بمال أو عين مملوك لغيره، مع اختلافهم في مدى هذا الانتفاع، وهل أنّها تفيد تمليك المنفعة أم إباحتها؟ وعليه فقد اعتمد الفقهاء في تعاريفهم على وفق نظرتهم إلى الإعارة ـ تمليك أم إباحة ـ فكانوا في ذلك على رأيين:

الرأي الأول: إنّ الإعارة تفيد معنى إباحة الانتفاع

ويمثّل ذلك فقهاء الشافعية[٣] والحنابلة[٤] والإمامية[٥] والزيدية[٦]

---

١. المدخل الفقهي العامّ ١: ٥٥٢.

٢. المصباح المنير ٢: ٤١.

٣. نهاية المحتاج ٥: ١١٧، مغني المحتاج ٢: ٢٦٣.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٢٠٩، الروض المربع ٢: ٥٠٣.

٥. شرائع الإسلام ٢: ١٧١، الروضة البهية ٤: ٢٥٥.

٦. الروض النضير ٤: ٢٦، البحر الزخّار ٥: ١٢٦.

والأباضية[١] والظاهرية[٢] والكرخي من الحنفية[٣]، وقد وردت لهم عدّة تعاريف للإعارة، يمكن تلخيصها تحت تعريف واحد يكاد يجمع ما يرمون قوله وهي: «إباحة المنفعة بغير عوض»[٤]. وهذا يعني أنّ المستعير لايملك المنفعة، وإنّما يباح له، أي أنّه يستوفي منافع العارية لنفسه فقط، ولا يجوز له النزول عنها للغير بعوض أو من دون عوض؛ لأنّ هذه المنافع معلّقة على ملك الغير.

الرأي الثاني: إنّ الإعارة تفيد معنى تمليك المنفعة

ويمثّل هذا الرأي فقهاء الحنفية[٥]، والمالكية[٦]، ومضمون تعاريفهم يتلخص بـ: «تمليك المنافع بغير عوض»[٧]. ويستفاد من هذا التعريف أنّ الإعارة تفيد تمليك المنفعة للمستعير، ويرى أصحاب هذا الرأي أنّ الإعارة سبب لملك المنفعة، وهذا يعني أنّ المستعير يُملّك المنافع التي تتولّد من العارية التي تحت يده، وهذا الملك الذي يرونه يخوّلهُ التصرّف بهذه المنافع بنفسه، أو النزول عنها لغيره بعوض أو بدون عوض.

يستنتج ممّا ورد أنّ إباحة الانتفاع بالعين بدون عوض يستفاد منها أنّها تبرّع بالانتفاع بالمنفعة، وليس على وجه التمليك؛ لأنّه ليس بيعاً، وإنّما هو تبرّع بدليل أنّ المعير له حقّ الرجوع في العارية، والحدّ من تصرّفات المستعير عدا التبرّع بزراعة

---

١. شرح النيل ١٢: ١١٧.

٢. المحلّى بالآثار ٩: ١٦٨.

٣. تبيين الحقائق ٥: ٨٣.

٤. كشّاف القناع ٤: ٦٢، منتهى الإرادات ٢: ٥٠٣.

٥. بدائع الصنائع ٦: ٢١٤، المبسوط ١١: ١٣٣.

٦. مواهب الجليل ٥: ٢٦٨.

٧. بدائع الصنائع ٦: ٢١٤، تبيين الحقائق ٥: ٨٣.

الأرض لمدّة معيّنة وما شاكل ذلك، وكذلك يستفاد منها إباحة الانتفاع، ولا يتطلّب رضا المستعير؛ لأنّه تبرّع وليس بيعاً.

يبدو لي أنّ الرأي الراجح هو الأول، الذي يمثّله جمهور فقهاء المسلمين وهو أنّ إباحة الانتفاع بالمنافع بدون عوض تبرّع وليس تمليكاً مقابلاً بشيء، بدليل حق استردادها متى شاء من المستعِير.

ولبيان أهمّ المسائل التي يَرد الأجل في عقد الإعارة، والتي هي من صلب بحثنا، وعلى أساسها تمّ اختيار العقود المؤجّلة، التي سبق أن دُرست؛ لذا سيتوزّع هذا المطلب على خمسة مقاصد كما يأتي:

المقصد الأول: اللزوم وعدمه في عقد الإعارة والأجل الوارد فيها

اتّفق الفقهاء[1] عدا المالكية[2] على أنّ الإعارة عقد غير لازم، وللمعير الرجوع متى شاء أقبض المستعِير العارية أم لا، وسواء انتفع المستعِير بالعارية أم لا، وسواء أكانت الإعارة مؤقّتة أم مطلقة، بينما ذهب المالكية في المشهور في رأيهم إلى لزوم الإعارة للمعير، وبناء على رأي المالكية، فقد يلزم المعير بتسليم العارية إلى المستعِير بعد تمام العقد؛ ليستوفي المنافع التي ثبت له ملكها بالعقد، حيث يعتبرون العارية تمليك المنفعة وليس إباحة الانتفاع، ثمّ على المعير ترك المستعِير ينتفع بالعارية حتى نهاية الأجل، أو العمل إن كانت الإعارة مقيّدة بوقت أو بعمل، أمّا إذا كانت الإعارة مطلقة، فإنّها تتقيّد بالمعتاد من الانتفاع؛ لأنّ المعتاد كالمشروط، وإذا

---

١. بدائع الصنائع ٦: ٢١٥، مغني المحتاج ٢: ٢٧٠، المحلّى بالآثار ٩: ١٦٨، شرح النيل ١٢: ١١٧ـ١١٨، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٣٥٧ـ٣٦٤، الروضة البهية ٤: ٢٥٨، البحر الزخّار ٥: ١٢٨، القوانين الفقهية: ٣٢١.

٢. حاشية الدسوقي ٣: ٤٣٩، شرح الخرشي ٦: ١٢٦.

تعذّر تعيين المعتاد من الانتفاع، فإنّ للمعير الرجوع متى شاء، وقيل: يلزم المعير القدر الذي يرى أنّه أعار لمثله[١]، وملخص قول المالكية إن لزمه إلّا من موت أو فلَس بالإعارة، فعليه الوفاء بهذا الالتزام تنفيذاً لأمر الله وهو قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ﴾[٢]؛ لأنّ الإعارة في هذه الحالة صارت شبيهة بالعقود اللازمة، كما أنّ المعير قد ملّك المستعِير منافع العارية في مدّة معلومة، وصارت العين في يده بعقد مشروع، فلا يملك الرجوع فيها بغير اختيار المالك لهذه المنافع وهو المستعِير، فصار ـ عقد الإعارة ـ كالإجارة[٣]. أمّا استثناء موت المعير فلأنّ ملكية العارية انتقلت إلى الورثة قبل القبض، وقبل تمام الملك أو المنفعة، وأمّا الفَلس فلأنّ حاجة المعير مقدّمة على حاجة المستعِير دفعاً للضرر عنه خاصّة، وإنّ حق المستعِير لم يستقر بالقبض.

ويمكن التعقيب على القائلين باللزوم أنّ العارية كالإجارة، وإنّ الإجارة تمليك المنافع بعقد المعاوضة، فيكون ذلك ملزماً وهو خلاف الإجارة، وقد عقّب الماوردي على رأي المالكية بقوله: «القول بلزومها يخرجها عن حكم الإعارة إلى حكم الإجارة، ولو جاز أن يختلف حكمها بتقدير المدّة أو العمل في حقّ المعير لاختلف حكمها في حقّ المستعِير أيضاً.وفائدة المدّة في الإعارة إنّما هو لأجل منع المستعِير من التصرّف بعد انقضائها، أو انقضاء الأجل»[٤].

نلاحظ من خلال استعراض آراء الفقهاء بشأن اللزوم في الإعارة من عدمه، وإنّ اتّفاقهم ذلك يبتني على عدم لزوم الإعارة للمستعِير، فله الرجوع عن الإعارة وإعادة

---

١. حاشية العدوي على شرح الخرشي ٦: ١٢٦، نظرية ملك المنفعة: ٢٢٩.

٢. سورة المائدة: الآية ١.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٢٦٤.

٤. الحاوي الكبير، مخطوطة ٩؛ ورقة ١٩. نقلاً عن نظرية ملك المنفعة: ٢٣٠.

العارية إلى المعير متى شاء، سواء قبل انتفاعه أم بعده، وهو مخيّر بين قبضها من المعير وعدم قبضها، وسواء كانت الإعارة مطلقة أم مقيّدة بوقت أو عمل، وإنّ عدم اللزوم للمستعِير يعني أنّه ليس له حقّ التصرّف الخارج عن محلّ الانتفاع الخاصّ به.

ومن خلال ما تقدم يبدو لي أنّ ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، من أنّ عدم لزوم عقد الإعارة راجع إلى أنّ أساس الحكمة من تشريع الإعارة هو التبرّع من قِبل المعير من دون عوض في سبيل إباحة الانتفاع، لا كما هو المعروف في الإجارة بأنّها تمليك المنافع بعوض، فيلزم بها؛ لذا للمعير حقّ الرجوع في الإعارة متى شاء عدا بعض المسائل المهمّة، كالتبرّع بإعارة الأرض للزراعة فيها موسماً واحداً، فبعد إباحة الانتفاع بها لايحقّ للمعير الرجوع؛ لأنّ ذلك يؤدّي إلى الضرر وهو منفي بالشريعة بقاعدة لا ضرر، وبناء على ذلك فإنّ حقّ الرجوع منوط بعدم إلحاق الضرر بالمستعِير بسبب رجوع المعير قبل انتهاء الأجل.

المقصد الثاني: الإعارة المنجّزة وغير المنجّزة والأجل الوارد فيها

يمكن دراسة الإعارة من حيث نفاذها تنجيزاً وإطلاقاً وعدمه، وعلاقته بالأجل كالآتي:

أولاً: الإعارة المنجّزة وهي: التي يراد بها الإعارة التي تنفّذ في الحال، والتي خلت صيغتها من التعلّيق على شرطٍ، أو الإضافة إلى المستقبل، كما لو قال المعير: أعرتك سيارتي الآن، فقال: المستعِير قبلت، فهذه الصيغة تفيد تنجيز الإعارة، فلا تحتاج إلّا إلى قبض العارية لتمامها على رأي الجمهور، أمّا على المشهور عند المالكية ومَن على رأيهم، فإنّ الصيغة وحدها غير كافية لانعقاد الإعارة بل تحتاج للقبض فعلىْ المعير تسليم العارية للمستعِير، ولم يختلف الفقهاء في صحّة هذه

الصيغة من الإعارة؛ لأنّ الأصل في العقود أن تنفّذ من حين وقوعها، وتأخير القبض طارىء[١].

ثانياً: الإعارة غير المنجّزة (المعلّقة) وهي: الإعارة التي لايراد إنفاد حكمها حالاً، بسبب ما اكتنف صيغتها ممّا يؤخّر نفاذ حكمها من تعليق بشرطٍ، أو إضافةٍ إلى وقتٍ مستقبلٍ، وعليه يمكن تقسيم الإعارة إلى:

١ ـ الإعارة المعلّقة على شرط وهي: التي اقترنت صيغتها بما يعلّق الايجاب وهو غير موجود، كما لو قال شخص لآخر: إذا نزل المطر أعرتك مظلتي، فإنّ الإعارة تكون معلّقة على أمر مردّد بين الوقوع وعدمه، ويسمّى شرطاً تعليقياً، ويلزم لصحّة التعليق أن يكون الشرط معدوماً على خطر الوجود، أي معدوماً ممكن الحصول، لهذا فلو اعلق على أمر موجود فإنّ حقيقته تنجيز لاتعليق؛ لأنّ الحكم يثبت في الحال، كمَن قال لآخر: إذا نزل المطر أعرتك مظلّتي، وكان المطر ينزل في ذلك الحين، فإنّها إعارة منجّزة وإن كان ظاهرها التعليق[٢]. وحينما تُعلّق الإعارة على أمر مستحيل الوقوع فإنّها تكون باطلة، كما لو قال شخص لآخر: إذ جاء أبوك أعرتك داري سنة، وكان أبوه ميّتاً.

كما يلزم لصحّة التعليق أن يكون الأمر الذي عُلّقت عليه الإعارة جائز شرعاً، فإذا عُلّقت الإعارة على أمر ممنوع شرعاً، فلايجوز التعليق، بل العقد فاسد، فلايثبت معه ولو تحقق الشرط، كما لو قال له: إذا شربت الخمر أعرتك سيارتي يوماً[٣].

---

١. نظرية ملك المنفعة وتطبيقاتها على الإعارة: ٢٥٢.

٢. الأشباه والنظائر لابن النجيم: ٢٧٦ ـ ٢٧٧.

٣. شرح المجلّة ١: ٧٢، نظرية ملك المنفعة وتطبيقاتها على الإعارة: ٢٥٤.

وقد انقسمت آراء الفقهاء إلى قسمين في جواز تعليق الإعارة على شرط:

الرأي الأول: عدم جواز تعليق الإعارة. ويمثّله فقهاء الحنفية [١] والإمامية [٢] والظاهرية [٣] والزيدية [٤] والأباضية [٥].

الرأي الثاني: جواز تعليق الإعارة. ويمثّله فقهاء الشافعية [٦] والحنابلة [٧] والمالكية [٨].

ومن خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ الرأي الأول هو الراجح والمختار؛ لأنّ الإعارة أساساً تبرّع بدون عوض؛ إذ من المفروض أن يكون الانتفاع بها واضحاً، وأن لاتكون مبهمة ولا معلّقة على شرط غير محقّق الوقوع؛ لأنّ المعير أباحه الانتفاع بصورة معيّنة واضحة. وإنّ عقد الإعارة غير ملزم أساساً. فكيف يعلّق، وليس له قابلية التملّك سوى إباحة الانتفاع.

٢ ـ الإعارة المضافة إلى المستقبل. فقد اتّفق الفقهاء [٩] في جواز الإعارة المضافة إلى المستقبل. بناءً على أنّها معلّقة على وقت محقّق الوقوع والوجود. ومن

---

١. الأشباه والنظائر لابن النجيم: ٢٧٦.

٢. القواعد والفوائد ٢: ٢٣٧.

٣. المحلّى بالآثار ٩: ١٦٩.

٤. البحر الزخّار ٤: ١٢٨.

٥. شرح النيل ١٢: ١٣٨ ـ ١٣٩.

٦. مغني المحتاج ٢: ٢٦٥.

٧. الأنصاف ٦: ١١٥.

٨. الفروق ١: ٢٩٩.

٩. حاشية ابن عابدين ٥: ٦٨٤، متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٤٣٩، تحفة المحتاج ٥: ٤٢٥، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٣٦٤، شرائع الإسلام ٢: ٢٧٣، البحر الزخّار ٤: ١٢٨، المحلّى بالآثار ٩: ١٦٨، شرح النيل ١٢: ١٢٦.

أمثلة ذلك إذا قال شخص: إذا بدأ العام الهجري الجديد أعرتك سيارتي.

المقصد الثالث: الإعارة المطلقة والمقيّدة والأجل الوارد فيها

ولتوضيح الإعارة المطلقة والمقيدة يتوزّع البحث فيهما كالآتي:

أولاً: الإعارة المطلقة وهي: إذا صدرت صيغة الإعارة خالية من القيود والشروط، فإنّ الإعارة حينئذٍ إعارة مطلقة.

فقد ذهب الفقهاء[١] إلى أنّ الإعارة مطلقة ومقيّدة، فإذا كانت مطلقة فإنّ للمستعِير أن ينتفع بالعارية على وفق الطريقة المتّفق عليها عرفاً؛ لأنّه يتصرّف بالإذن المطلق، إلّا أنّ الإطلاق هنا مقيّد في نظر الفقهاء بالعرف، والمعتاد، وعدم الإضرار بالمعير، فيستعمل العارية بما يناسبها، وما تقتضيه طبيعتها، وما تعارف الناس على استعمالها فيه، وإلّا فإنّه يكون متعدّياً[٢]. فإذا صدرت صيغة الإعارة خالية من القيود والشروط، فإنّ الإعارة حينئذٍ تكون إعارة مطلقة، كما لو قال المعير للمستعِير: أعرتك هذه الأرض، أو أعرتك هذه السيارة.

إنّ الشيء المستعار إذا كان ذا أوجه متعدّدة للانتفاع به، ولا يمكن تقييده عرفاً أو عادةً، فإنّ الشافعية يشترطون البيان، ولا يصحّ الإطلاق عندهم، وهو احتياط لايخلو من تشديد؛ لأنّ المستعِير ينتفع على الوجه الذي يريد، بشرط عدم إضرار المعير مقيّداً بقاعدة لا ضرر، فليس له التعسّف في استعمال حقّه[٣].

ثانياً: الإعارة المقيّدة (المعيّنة): «هي إذ اقترن بصيغة الإعارة شروط تقيدية

---

١. حاشية ابن عابدين ٥: ٦٨٤، متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٤٣٩، تحفة المحتاج ٥: ٤٢٥، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٣٦٤، شرائع الإسلام ٢: ٢٧٣، البحر الزخّار ٤: ١٢٨، المحلّى بالآثار ٩: ١٦٨، شرح النيل ١٢: ١٢٦.

٢. المعاملات المالية الشرعية: ٢٦، نظرية ملك المنفعة وتطبيقاتها على الإعارة: ٢٦.

٣. نهاية المحتاج ٥: ١٢٩.

تحدّد أجلاً للإعارة، أو الطريقة، أو الزمن، أو المكان الذي يستعمل المستعِير العارية وفقها، أو غير ذلك ممّا يتّفق عليه العاقدان»[١] فإنّ الإعارة تكون إعارة مقيّدة.

ومن الأمور التي تفيد الإعارة هو التوقيت، وقد اختلف الفقهاء في توقيتها بأجل تنتهي إليه، وتوزّعت آراؤهم على ثلاثة آراء كما يأتي:

الرأي الأول: جواز توقيت الإعارة بأجل، وقد ذهب إلى هذه الرأي جمهور الفقهاء[٢]، فالإعارة في نظرهم تكون مطلقة عن الوقت ومقيّدة به، وفي كلّ الأحوال يجوز للمعير الرجوع.

الرأي الثاني: لايجوز توقيت الإعارة بأجل، بل يُترك للمستعِير الانتفاع بالعارية إلى حين رجوع المعير، أو أن يردّها المستعِير متى شاء، وهو مذهب ابن حزم، إذ يقول: «ولا يحلّ شيء من ذلك إلى أجل مسمّى، يأخذ ما أعار متى شاء»[٣]، ويبني ابن حزم قاعدته على أنّ الأصل في الشروط والعقود التحريم، إلّا ما ورد نصّ من الشارع بجوازه، ولمّا كانت حقيقة توقيت الإعارة شرطاً، ولم يرد فيه نصّ فهو باطل، وهذا المسلك يخالف رأي الجمهور[٤]؛ لأنّها جاءت على خلاف الأصل.

الرأي الثالث: وجوب توقيت الإعارة، وهذا مذهب المالكية المشهور، حتى أنّهم أدخلوا وجوب توقيت الإعارة، ووجوب توقيت الإعارة عند المالكية يأتي بناءً على نظرتهم في لزوم الإعارة للمعير، فلا يجوز له الرجوع قبل انتهاء الأجل، أو العمل، أو المعتاد من الانتفاع، وهذا كلّه لايتناسب مع إطلاق الإعارة.

---

١. نظرية ملك المنفعة وتطبيقاتها على الإعارة: ٢٦١.

٢. متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٤٣٩، البحر الزخّار ٥: ١٧٨.

٣. المحلّى بالآثار ٩: ١٦٨.

٤. نظرية ملك المنفعة وتطبيقاتها على الإعارة: ٢٦٢.

من خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ جواز توقيت الإعارة هو الراجح والمختار، حيث إنّ الجواز في الانتفاع بالعارية يكون تبعاً لظروف المعير وحالات الإعارة. فبتنظيم العمل بها وفقاً لمّا تتطلّبته الظروف والحاجة؛ لأنّ أساسها التبرّع بدون عوض، فيلاحظ فيها نظر المعير ومدى موافقته على التصرّف في المُعار؛ لأنّ العارية هي إباحة الانتفاع، وليست تمليكاً. وهذا على رأي بعض الفقهاء؛ لأنّ العارية عندهم إباحة الانتفاع، وقد مرّ الكلام أنّها تمليك.

المقصد الرابع: الأجل الوارد في ضمان العارية

لدراسة الأجل الذي يَرد في ضمان العارية خلال مدّة العارية، أو بعد الانتهاء، فيتوزع المقصد على ما يأتي:

أولاً: ضمان العارية خلال الأجل

ذهب الفقهاء إلى ضمان العارية في يد المستعِير خلال مدّة الإعارة إلى قولين:

القول الأول: اتّفق الفقهاء[١] عدا بعض الشافعية والحنابلة، على أنّ العارية تكون مضمونة إذا كان حصول التلف أو النقص أثناء الاستعمال بتعدٍّ من المستعِير، أو تفريطٍ منه، فإنّ الضمان مستقرّ على المستعِير. أمّا إذا لم يحصل بتعدّي المستعِير أو تفريطه، فقد ذكر الماوردي أنّه لا ضمان على المستعِير بالاتّفاق؛ لأنّ المُعار بيد المستعِير على وجه الأمانة، لايضمن إلّا بالتعدي والتقصير[٢].

وقد أورد المحقّق الحلي من الإمامية بأنّه: «لا يضمن إلّا مع تفريط أو عدوان»[٣]،

---

١. سبل السلام ٣: ٦٧، مفتاح الكرامة ٦: ٦٩، بداية المجتهد ٥: ٢٣٦، المحلّى بالآثار ٩: ١٦٩.

٢. الحاوي الكبير مخطوطة ٩٨ ورقة ١٩.

٣. المختصر المنافع: ١٥١.

واستدلّ أولئك الفقهاء بقول الرسول الكريم ﷺ: «ليس على المستعِير غير المغلّ، ولا على المستودِع غير المغلّ ضمان»[١].

القول الثاني: وقد ذهب إليه بعض فقهاء الشافعية[٢]، ووجه آخر عند الحنابلة[٣] إلى أنّ العارية مضمونة على المستعِير مطلقاً، أثناء الاستعمال أو خارجه، بتعدٍ أو بغير تعدٍ، ودليلهم على ذلك إطلاق قول النبيّ ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى تؤدّيه»[٤].

أمّا الدليل على عدم ضمان المستعِير لمَا تلف بالاستعمال المأذون فيه حال عدم التعدّي والتقصير، فهو أنّ التلف ينتقل إلى المالك (المعير)؛ لأنّ المعير استعمل العارية معنى فيتحقّق ردّها معنى.

من خلال ما عُرض يبدو لي أنّ الرأي الراجح هو القول الأول[٥]، والخاصّ مقدم على العامّ.

ثانياً: ضمان العارية بعد انتهاء الأجل

اختلف الفقهاء في ضمان العارية بعد انتهاء الأجل، وتوزعت آراؤهم على ثلاثة آراء كما يأتي:

الرأي الأول: ضمان المستعِير مطلقاً، وهو ما ذهب إليه أغلب فقهاء الشافعية[٦]

---

١. سنن الدار قطني ٣: ٤١.

٢. مغني المحتاج ٢: ٢٦٧.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٣٥٦.

٤. عون المعبود ٩: ٤٧٥، سبل السلام ٣: ٦٧ ـ ٦٨.

٥. المبسوط ١١: ٣٥.

٦. الأم ٣: ٢٤٤.

والحنابلة[١]، وبعض المالكية[٢]، والأباضية[٣]، وهو قول ابن عباس وزيد بن علي وعطاء وأحمد وإسحق والشافعي[٤]، وقد استدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾[٥]، وبالحديث المروي عن صفوان بن أمية أنّ النبيّ ﷺ: «استعار منهم درعاً يوم حنين، فقال أغصباً يا محمد؟ قال بل عارية مضمونة»[٦].

ويُردّ الاستدلال بالآية بأنّها لاتدلّ على الضمان؛ لأنّ أداء الغرامة غير أداء الأمانة، وبالنسبة للحديث فالمراد من لفظة مضمونة أنّها صفة موضّحة وكاشفة عن حقيقة العارية؛ ولذا ورد في رواية أُخرى أنّ النبيّ ﷺ قال: «العارية مضمونة مؤداة»[٧]، وإنّها من قبيل الاشتراط[٨] على نفسه.

الرأي الثاني: عدم الضمان؛ لأنّ المستعِير أمين، وهذا ما ذهب إليه فقهاء الحنفية[٩]، والإمامية[١٠]، وأكثر الزيدية[١١]، والظاهرية[١٢]، والمختار عند الأباضية[١٣]،

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٣٥٤.

٢. بداية المجتهد ٢: ٢٣٥، القوانين الفقهية: ٣٢٠.

٣. شرح النيل ١١: ١٢٠.

٤. سبل السلام ٣: ٦٧.

٥. سورة النساء: الآية ٥٨.

٦. سبل السلام ٣: ٦٩.

٧. نيل الأوطار ٥: ٣٣٧، سبل السلام ٣: ٦٨.

٨. الأم ٣: ٢٤٥، نيل الأوطار ٥: ٣٣٧.

٩. بدائع الصنائع ٦: ٢١٧.

١٠. الروضة البهية ٤: ٢٦٠، شرائع الإسلام ٢: ١٧٤.

١١. البحر الزخّار ٥: ١٢٧.

١٢. المحلّى بالآثار ٩: ١٦٩.

١٣. شرح النيل ١١: ١١٩.

وبعض الحنابلة، واختاره ابن القيّم[١]، وهو قول لمالك[٢]، وقول الشافعية[٣]، وفقهاء آخرين[٤]، حيث قالوا: إنّ المستعير أمين، وإنّ العارية في يده أمانة، وحكم الأمين أنّه لايضمن إلّا إذا تلفت أو تعيبت في يده بتعدٍ أو تفريطٍ. فقد أورد ابن حزم: «والعارية غير مضمونة إن تلفت في غير تعدي المستعِير»[٥].

واستدلوا على ذلك بقول الرسول ﷺ: «ليس على المستعِير غير المغلّ، ولا على المستودِع غير المغلّ ضمان»[٦]. وفي رواية أُخرى: «أعارية مضمونة أم عارية مؤداة؟ بل عارية مؤادة»[٧].

كما استدلوا بالمعقول، فقالوا: إنّ الضمان لايستقرّ على المستعِير، إلّا بسبب يوجب الضمان قياساً على الوديعة والإجارة؛ ذلك لأنّ الضمان لايجب على المرئ بدون تعديه، وفعل المستعِير الموجود منه ظاهراً هو العقد والقبض، وكلّ واحد منهما لايصلح سبباً لوجوب الضمان.

الرأي الثالث: القول بالتفصيل في الضمان، فقد ذهب فقهاء المالكية[٨]، ووافقهم عثمان البتّي[٩][١٠] على التفريق بين العواري، من حيث ضمانها على المستعِير، كما يأتي:

---

١. أعلام الموقعين ٣: ٣٦٢.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٣٥٤.

٣. مغني المحتاج ٢: ٢٦٧.

٤. المحلّى بالآثار ٩: ١٧٣، عمدة القارئ ١٣: ١٨٢.

٥. المحلّى بالآثار ٩: ١٦٩.

٦. سنن الدار قطني ٣: ٤١، سنن ابن ماجة ٢: ٨٠٢، ح ٢٣٨٩، وسائل الشيعة ١٣: ١٣٦.

٧. عون المعبود ٩: ٤٧٩.

٨. القوانين الفقهية: ٣٢٠، بداية المجتهد ٢: ٢٣٦.

٩. المحلّى بالآثار ٩: ١٦٩، نيل الأوطار ٥: ٣٣٤.

١٠. عثمان البتّي: هو عثمان البتّي بن مسلم بن جرموز، لقّب بالبتّي لأنّه يبيع البتوت، وهو كساء غليظ. تابعي وثّقه الكثيرون، ت سنة ١٤٣. ينظر: تهذيب التهذيب ٧: ١٥٣.

أولاً: عواري يمكن تغييبها وإخفاؤها مثل الثياب والحلي والسفينة السائرة في البحر وما أشبه ذلك.

ثانياً: عواري لايمكن تغييبها مثل العقارات والحيوانات والسفينة في مرساها وما أشبه ذلك، قال ابن رشد: «ومنهم مَن قال يضمن فيما يغاب عليه، ولايضمن فيما لايغاب عليه»[١].

هذا وقد انتقد ابن حزم مسلك المالكية ووصفه بالفساد؛ لعدم وجود دليل عليه في القرآن الكريم، ولا السنة في رواية مستقيمة، ولا في قياسٍ ولا في قول صاحب[٢].

ويبدو لي من خلال الآراء المتقدمة أنّ العارية أمانة غير مضمونة، عملاً بالروايات المطلقة، ما لم تتحوّل يده إلى يد ضمان، وما لم يكن مفرّطاً ولا متعدّياً.

موقف القانون المدني العراقي

المستعِير في نظر القانون المدني العراقي أمين، حيث نصّت المادّة (٨٥٧) على ما يأتي: «العارية أمانة في يد المستعِير، فإن هلكت أو ضاعت أو نقصت قيمتها بلا تعدّ منه ولا تقصير يلزمه»[٣].

وهذا الرأي موافق لرأي جمهور الفقهاء[٤]، وقد ذكر القانون المدني في الفقرة الثانية من المادّة (٤٢٧) على انقلاب يد الأمانة إلى يد ضمان، ويتحقّق هذا الانقلاب أو التحوّل في حالة ما إذا كان صاحب اليد ولو بغير قصد التملّك، وقد حبس الشيء

---

١. بداية المجتهد ٢: ٢٣٦.

٢. المحلّى بالآثار ٩: ١٧٠.

٣. القانون المدني العراقي: المادّة (٨٥٧).

٤. نظرية ملك المنفعة: ٣٨٠ وما بعدها، الضمان في الفقه الإسلامي: ٢١٨.

عن صاحبه دون حقّ، أو أخذه بغير إذنه. فإذا كانت يد الحائز للشيء قد بدأت يد أمانة، ثمّ طلب صاحب الشيء منه تسليمه وامتنع عن ذلك بدون وجه حقّ، فإنّ يده تنقلب من يد أمانة إلى يد ضمان[1].

١. القانون المدني العراقي: الفقرة الثانية من المادّة (٤٢٧)، الموجز في شرح القانون المدني العراقي: أحكام الالتزام ٢: ٥٢٠.

المبحث الثالث

دور الأجل في عقود التوثيق

غالباً ما تدعو الحاجة إلى أن يستوثق صاحب الدَين للحصول على دَينه، ويكون هذا بواحد من ثلاثة أُمور: كتابة الدَين، والإشهاد عليه، وإعطاء رهن به، وإنّ عقود التوثيقات والتأمينات هي التي يقصد بها ضمان الديون لأصحابها، وتأمين الدائن على دَينه قبل المدين، ومن هذا النوع الضمان والكفالة والحوالة والرهن[1] والتأمين.

ويعدّ عقد الرهن من أهمّ عقود التوثيقات للعقود المؤجّلة؛ لمَا فيه من توثيق حقوق المرتهنين الدائنين، والتيسير على المحتاجين الراهنين، فيغنيهم عن بيع أموالهم بأبخس الأثمان، فالرهن في واقعه وسيلة من وسائل التي تؤكّد أو تحقّق الثقة والضمان للدائن في استحصال حقّه من المدين إذا أعسر أو أنكر، ويتحقّق هذا الضمان أو الاستيثاق بأقرب صورة وهو قبض العين أو حبسها كرهينة، حتى إيفاء الدَين الموثق به أو انقضائه[2]. وإنّ اختيار (الرهن) كعقد من عقود التوثيق لدراسة

---

١. المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي: ٥٦٩.

٢. الرهن التأميني: ٧.

الأجل فيه؛ لأنّه ليس أجلاً في حقيقته، وإنّما هو من عقود توثيق الآجال: لذا يصحّ أن يطلق عليها وثيقة للأجل، فقد أورد الأنصاري من الإمامية بشأن الرهن بأنّه: «وضع شيء من قِبل المدين عند الدائن تأميناً للدَّين، ويقال له وثيقة»[١]، وإنّه من توابع الدَّين، وفيه آية واحدة وهي آية المداينة، والخطاب فيه للمتعاملين بالدَّين المؤجّل: ﴿وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِباً فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[٢] حيث إنّه المأمور بكتابته[٣].

قال في شرح النيل: «وإنّما يحتاج للأجل في الرهن في دَين لم يحلّ، وإنّما ما حلّ فلا يحتاج رهنه إلى أجل»[٤].

ولتوضيح مدلول الأجل في عقود التوثيقات اخترت منها عقدين: أحدهما توثيق بمال وهو الرهن، والآخر عقد توثيق بالذمّة، وهو الكفالة «لأنّ الرهن والكفالة قد يعقدان توثيقاً لدَين ناشيء عن فعل، لا عن عقد أصلاً في مقابل ضمان الإتلاف، ويسمّى في القانون العقد التبعي، فقد أورد السنهوري في نظرية العقد بأنّه: (هو العقد الذي يكون تابعاً لعقد أصلي وجد قبله)»[٥]. ولضيق المجال أقتصر على الرهن الحيازي والكفالة، وسأخصّص لكلّ واحد منهما مطلباً مستقلاً كما يأتي:

المطلب الأول: الأجل في عقد الرهن

للإطلاع على حقيقة الرهن ومشروعيته، وبيان الأجل الوارد في أهمّ مسائله، يتوزّع المطلب كالآتي:

---

١. المكاسب للأنصاري ٤: ١٠٢.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٨٣.

٣. قلائد الدرر ٢: ٢٨٤.

٤. شرح النيل ١١: ١٢٩.

٥. المدخل الفقهي العامّ: ٣٩٤.

أولاً: حقيقة الرهن ومشروعيته

للوقوف على حقيقة الرهن، وذكر أدلّة مشروعية العمل به؛ لكونه يتضمّن فكرة الأجل، ينبغي الوقوف على مفهومه لغةً واصطلاحاً كما يأتي:

الرهن لغةً الحبس: «رهنته المتاع بالدّين رهناً حبسته، فهو مرهون، والأصل مرهون بالدّين فحذف للعلم به، الرهن جمعه رهون ورهان»[١].

فقد ذكر بأنّ الرهن هو ما وضع عندك لينوب ما أُخذ منك[٢]، ومنه قوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾[٣].

أمّا الرهن في الاصطلاح الفقهي فهو: «وثيقة لدَين مرتهن»[٤]، والوثيقة فعيلة بمعنى المفعول أي موثوق به لأجل الدّين، والتاء فيه لنقل اللفظ من الوصفية إلى الاسمية، كتاء الحقيقة لا التأنيث؛ لأنّ أصل وثيقة وثيق على وزن فعيل[٥]، ويحتمل أن يكون المعنى بالاصطلاح الفقهي مأخوذاً من المعنى اللغوي، والذي يبدو من التعريف أنّه مخصّص بعدم جواز الرهن على غير الدّين «فالرهن ثابت ودائم ومحبوس ما دام الدّين باقياً، فليس لهم اصطلاح خاصّ، بل تبعوا العرف واللغة، كما في جميع موضوعات الأحكام من العقود والإيقاعات»[٦].

ومن خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ التعريف الواضح الجامع المانع للرهن هو: أنّه عقد به يكسب الدائن على مال مخصوص لوفاء دَينه حقّاً، ويكون له بمقتضاه أن

---

١. المصباح المنير ١: ١١٧.

٢. الروضة البهية ٤: ٥١.

٣. سورة المدّثر: الآية ٣٨.

٤. شرائع الإسلام ٢: ٧٥.

٥. الروضة البهية ٤: ٥١.

٦. مهذّب الأحكام ٤١: ٨٣.

يتقدّم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة، في استيفاء حقّه من ثمن ذلك المال في أيّ يدٍ يكون.

ثانياً: أدلّة مشروعية الرهن

اتّفق الفقهاء[١] على أنّ الرهن من العقود المباحة أصالة مثل البيع، فإنّ كلّ ما جاز بيعه جاز رهنه إلّا ما استثنى، وقد استدلّ على مشروعية العمل بالرهن بما ورد في القرآن الكريم، والسنّة الشريفة، والإجماع، والمعقول.

١ ـ فمن القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِباً فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[٢]، فقد دلّت هذه الآية على مشروعية الرهن في السفر، ويكون استفادة مشروعيته بالحضر معلومة من السنة والإجماع والأدلّة العقلية[٣]، فرهان جمع رهن، ورهن مصدر جُعل جزاء للشرط مقروناً بالفاء، وهو يدلّ على فعل أمر محذوف وجوباً من لفظه تقديره: فأرهنوا رهاناً مقبوضة، والأمر هنا للإباحة بقرينة قوله تعالى بعد ذلك: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضاً فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ﴾[٤]، وإنّ الله سبحانه وتعالى أمر بالرهن بدلاً من الكتابة عند عدم إمكانها، أو عدم قبول المرتهن التوثّق بها.

٢ ـ ومن السنّة الشريفة: ما روي عن عائشة: «إنّ رسول الله ﷺ اشترى من

---

١. حاشية الجمل ٣: ٢٣٦، الهداية للميرغيناني ٤: ١٢٦، البحر الزخّار ٤: ١١٠، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٢٦، المحلّى بالآثار ٨: ١٠٤، بداية المجتهد ٢: ٢٠٤ ـ ٢٠٥، المختصر النافع: ١٣٧، شرح النيل ١١: ٥٣.

٢. سورة البقرة: الآية ٢٨٣.

٣. قلائد الدرر ٢: ٢٨٤ ـ ٢٨٥.

٤. سورة البقرة: الآية ٢٨٣.

يهودي طعاماً ورهنهُ درعهُ إلى أجل»[١]. وقد روي عن أبي عبد الله الصادق ﷺ: «سألته عن الرهن فقال: نعم، استوثق من مالك ما استطعت. قال وسألته عن الرهن والكفيل في بيع النسيئة. فقال: لا بأس به»[٢].

٣ ـ الإجماع: فقد أجمعت الأُمّة سلفاً وخلفاً على جواز الرهن وإباحته، ولا زال العمل به جارياً من غير نكير[٣]. وقد ورد في جواهر الكلام من كتب الإمامية: «لا إشكال في ثبوته ـ أي الرهن في الجملة ـ بل الإجماع عليه»[٤].

٤ ـ المعقول: وقد شرّع الله سبحانه وتعالى من الوثائق الكتابة والإشهاد، وأقواها الرهن؛ لأنّه أقوى الوثائق، وإنّ الرهن وثيقة بالدّين كالضمان والكتابة، وهما جائزان فيكون الرهن جائزاً ومشروعاً. وللرهن حاجة اجتماعية يفرضها سير المعاملات بين الناس، التي منها المداينات وكيفية توثيقها وتأكيد حصولها في آجالها بعيداً عن المشاكل. هذا وقد عُمل بالرهن به منذُ القدم، وذلك لتثبيت الحقوق وتوثيقها. وسأُحاول الآن دراسة أهمّ المسائل التي يَرد الأجل في عقد الرهن.

الرهن تابع للدّين في أجله، أي في بقائه وانقضائه. فهو تابع له من حيث الذات؛ إذ لايصحّ فيه التوقيت بأيّ حالٍ من الأحوال. وإن شُرط الأجلُ في عقد الرهن فهو فاسد ومفسد للعقد، سواء أكان الدّين مؤقّتاً أم غير مؤقّت؛ لأنّ الغاية من الرهن الاستيثاق للدّين، والتوثيق يتنافى مع الاستيثاق؛ إذ لايتيسر الوفاء في الأمد المضروب ـ المحدّد ـ فينتهي الرهن ويبقى الدّين من غير وثيقة وهو خلاف القصد.

---

١. صحيح مسلم ١١: ٣٩.

٢. وسائل الشيعة ١٣: ١٢٢، باب ١ ح ٥.

٣. الهداية ٤: ١٢٣، الروضة البهية ٤: ٥٢، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٢٦، بداية المجتهد ٢: ٢٠٤، وما بعدها.

٤. جواهر الكلام ٢٥: ٩٥.

فيتعيّن بقاء الرهن واستمراره إلى أداء الدَين، أو إبراء الراهن منه، أو إسقاط الراهن حقّه في الرهان.

ويجب أن لايعزب عن البال أنّ الأجل للدَين وليس للرهن...، وبما أنّ الرهن وثيقة للدَين المؤجّل فإنّ الأجل لايتعلّق بالرهن بقدر ما يتعلّق بالدَين، فالعلاقة علاقة ملازمة بين الرهن والدَين الذي يحدّده الأجل، وهذه الملازمة تبقى مستمرّة على مدى بقاء الدَين، فإنّ الوثيقة تابعة[١]، وإنّ هذا لايعني عدم دخول الأجل في المسائل المتعلّقة بالرهن، ولذلك سأتطرّق في الصفحات القادمة إلى دراسة هذه المسائل وبحثها، وبيان المفردات التي تخصّ الأجل فيها كما يأتي:

المسألة الأُولى: التعليق والإضافة في عقد الرهن والأجل الوارد فيها

اختلف الفقهاء في جواز عقد الرهن المعلّق والمضاعف، فتوزّعت آراؤهم على رأيين:

الرأي الأول: (المانعون) وهم يرون أنّ عقد الرهن لاينعقد إلّا ناجزاً، فلايضاف ولايقبل التعليق بحال وبأيّ شرط.فإذا قال شخص: رهنتك هذه الأرض مدّة كذا إن اشتريت الدار، فلايصحّ ذلك العقد، وقد ذهب إلى هذا فقهاء الحنفية[٢] والشافعية[٣] والحنابلة[٤] وبعض المالكية[٥] والإمامية[٦] والظاهرية[٧] والأباضية[٨].

---

١. فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٤: ٢٨، شرح النيل ١١: ٧٨ـ ٧٩.

٢. بدائع الصنائع ٦: ١٣٥.

٣. مغني المحتاج ٢: ١٤٤.

٤. منتهى الإرادات ١: ٤٠١.

٥. شرح الخرشي على مختصر الجليل ٥: ٢٤٣.

٦. الروضة البهية ٢: ٣٤٨ـ ٣٤٩.

٧. المحلّى بالآثار ٨: ٨٨ـ ٨٩.

٨. شرح النيل ١١: ٣١٣.

الرأي الثاني: (المجيزون) وهم يرون جواز التعليق والإضافة في عقد الرهن إذا كان ذلك في مصلحة أيّ فائدة في توضيح عقد الرهن، وقد ذهب إلى هـذا الرأي فقهاء الزيدية[١]، وقسم من فقهاء المالكية، والمعتمد على قول الإمام مالك[٢].

ومن خلال متابعة آراء الفريقين بشأن التعليق والإضافة على عقد الرهن، يبدو أن كلّاً منهما قد استند على أدلّة لترصين ما ذهب إليه. فقد علّل المانعون منعهم بأنّ الرهن كالبيع، فلا يجوز تعليقه وإضافته. فيجب أن يكون منجّزاً في الحال؛ لأنّ في التعليق بعد العقد على خطر الوجود متزلزلاً بين الوجود والعدم، حيث إنّ الرضا فيه متحقّق في الحال، بينما التعليق يتطلّب الانتظار «وإنّ التـعليق يـجب أن لايكـون رهيناً بمشيئة المدين وحدها، فإذا علّق الالتزام على شرط، وكان هذا الشرط موكلاً تحقيقه أو تخلّفه إلى إرادة المدين وحدها، فإن الالتزام لايكون قـائماً»[٣]. بـينما يرى أصحاب الرأي الثاني (المجيزون) أنّ عقد الرهن يعلّق كما هو الحال في النذر، ويجوّزونه باعتبار أنّ هناك مصلحة ما، فإذا قال شخص: رهنتك هذا إن لم أوفك رأس الشهر صح، ولم ينعقد رهناً إلّا بعد حصول الشرط؛ إذ هو كإلزام الذمّة، فيصحّ تعليقه على خطر الوجود.

وبعد استعراض الرأيين السابقين يتبيّن أنّ الرأي الأول (المانعون) هـو الراجـح والمختار، حيثُ إنّ الرهن لايقبل التعليق والإضافة؛ إذ يجب أن يبتّ في الرهن في الحال كالبيع، فلا يبقى العقد على خطر الوجود، وذلك للمحافظة على توثيق ديون الآخرين، فإذا كانت منجّزة ترتّبت عليها آثارها، وثبوتها في الحال، بينما إذا كانت مضافة يتعلّق حكمه إلى زمن الإضافة.

---

١. البحر الزخّار ٤: ١١١.

٢. الأموال ونظرية العقد: ٤٥٥، الرهن في الشريعة الإسلامية: ٧٤.

٣. الغرر: ١٥٣.

المسألة الثانية: حكم تلف المال المرهون تحت يد المرتهن قبل انتهاء الأجل وبعده

إنّ الكلام في الأجل في حالة تلف المال المرهون تحت يد الدائن ـ المرتهن ـ يتضمّن الكلام على تلفه بالتعدّي، أو بدون تعدٍّ، وبموجب الحالتين:

الحالة الأولى: قبل انتهاء الأجل

١ ـ تلف المال المرهون بالتعدّي

وهو هنا إمّا أن يكون حالاً، وإمّا أن يكون مؤجّلاً كالآتي:

أ ـ تلف المال المرهون بالتعدي إذا كان الدّين حالاً.

في حالة تلف المال المرهون بالتعدّي من قبل الدائن ـ المرتهن ـ إذا كان الدّين حالاً، ينظر إذا كانت قيمة المرهون مساوية للدّين سقط الدّين بها، وإن كانت أكثر ردّ المرتهن الزيادة للراهن، وإن كانت أقلّ رجع المرتهن بالباقي من دَينه باتّفاق.

ب ـ تلف المال المرهون بالتعدّي إذا كان الدّين مؤجّلاً.

ذهب الفقهاء[١] إلى القول بأنّه إذا تعدى الدائن ـ المرتهن ـ بالمال المرهون، أو فرّط في الحفاظ عليه، فإنّه يكون ضامناً للراهن، وذلك لأنّ الرهن أمانة عند أمينه (المرتهن) لايضمنه إلّا أن يتعدّى، فإن تلف بغير تعدٍّ منه فلا شيء عليه؛ لأنّه أمين فأشبه المودَع، أو يقال أنّ المرهون أمانة في يده، فلزمه إذا تلف بتعدّيه أو تفريطه، كالوديعة يكون الضمان بالمثل مهما كان المثل، وبالقيمة إذا كان قِيمياً مهما بلغت قيمته، وتوضع القِيمة مكان المرهون باتّفاق الفقهاء. وبه أخذ القانون المدني العراقي[٢].

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٩٧، الهداية للميرغيناني ٤: ١٢٧، مفتاح الكرامة ٥: ١٨١، مغني المحتاج ٢: ١٣٨، شرح الخرشي ٥: ٢٥٧، البحر الزخّار ٤: ١١١، شرح النيل ١١: ٣١٣، المحلّى بالآثار ٥: ١١٥.

٢. القانون المدني العراقي: المادّة (١٣٣٦).

فقد ورد في نظرية المِثلي والقِيمي: «إنّ وثيقة الرهن إذا تلفت بتفريط من المرتهن، سقط من ذمّة الراهن بحساب ذلك، وترادّ الفضل بينهما؛ لأنّ الغالب في الرهن أن يكون مالاً قِيمياً»[1].

٢ ـ تلف المال المرهون بدون تعدٍّ

إذا تلف المال المرهون بيد الدائن المرتهن بدون تعدٍّ منه ولا تفريطٍ، فللفقهاء في ضمانه وعدمه ثلاثة أقوال:

القول الأول: لا ضمان على المرتهن بتلفه مطلقاً؛ لأنّه أمانة.

وهو مروي عن الإمام علي عليه السلام وعن عطاء والزهري والأوزاعي والشافعي وأبي ثور وابن المنذر وأبي عبيد وأحمد بن حنبل وجمهور أهل الحديث[2]. وهو ما ذهب إليه أيضاً فقهاء الشافعية والحنابلة والظاهرية والإمامية والأباضية[3].

القول الثاني: مضمون من المرتهن، وهو على ثلاثة آراء:

الأول: مضمون من المرتهن بجميع الدّين وإن كان أكثر من قِيمته.

وهو ما يروى عن الحسن البصري وإبراهيم النخعي وشريح وقتادة والزهري وقسم من الإمامية[4].

والثاني: مضمون من المرتهن بالأقلّ من قِيمته ومن الدّين[5]، وهو المروي عن

---

١. نظرية المال المِثلي والقِيمي في الفقه الإسلامي (رسالة دكتوراه): ١٣٥.

٢. بداية المجتهد ٢: ٢٠٨، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٩٦، المحلّى بالآثار ٨: ١١٣.

٣. مغني المحتاج ٢: ١٣٦، الروض المربع ١: ٩٠، المحلّى بالآثار ٨: ١١٣، مفتاح الكرامة ٥: ١٧٩، شرح النيل ٩: ٧٩.

٤. المبسوط ٢١: ٦٤، البحر الزخّار ٤: ١١١، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٩٦، مفتاح الكرامة ٥: ١٧٩.

٥. المبسوط ٢١: ٨١، المحلّى بالآثار ٨: ١١٢.

الخليفة عمر بن الخطاب وما رواه محمد بن الحنفية وعن زيد بن علي [١].

والثالث: مضمون من المرتهن ويتقاصّان أو يترادّان الفضل.

وهو مروي عن الإمام علي ﷺ وابن عمر وقسم من الزيدية [٢].

القول الثالث: وفيه جانبان:

١ ـ غير مضمون إن هلك وتلف بأمر ظاهر؛ لأنّه أمانة.

٢ ـ مضمون إن هلك بأمر خفي.

من خلال عرض الأقوال المتقدمة يبدو لي أنّ القول الأول ـ المرهون أمانة بيد المرتهن ـ هو الراجح، فلا يضمنه بالهلاك والتلف، بل يبقى دَينه بكماله، ولا ينتقص منه شيء، إلّا أن يتعدّى فيه، أو أن يضيّعه، فيضمنه حينئذٍ باعتدائه [٣].

الحالة الثانية: حكم ما بعد انتهاء الأجل

اتّفق الفقهاء [٤] في القول عند انتهاء أو إنهاء أجل الرهن على جواز فكّ ـ إزالة آثار الرهن ـ المرهون، وعلى وجوب ردّه إلى الراهن إذا طلبه من المرتهن، سواء أكان الوفاء بالدّين أو الابراء من قِبل الدائن أو الهبة أو فسخ عقد الرهن وما إلى ذلك، وبما أنّ المرهون وثيقة تأمين لحقّ الدائن لا غير، فيقتضي التوثيق والتأمين بها بانقضائه بأحد الأسباب الآنفة الذكر، وبه أخذ القانون المدني العراقي، فقد نصّ على

---

١. الروض النضير ٣: ٣٧٢ ـ ٣٧٣.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ١١٢، البحر الزخّار ٤: ١١٣.

٣. الرهن في الشريعة الإسلامية: ٢٩٤.

٤. حاشية ابن عابدين ٥: ٣٣٨، الأم ٣: ١٤٣، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٩٧، بداية المجتهد ٢: ٢٠٥ وما بعدها، الروضة البهية ٤: ٩٤، البحر الزخّار ٤: ١١٣ وما بعدها، المحلّى بالآثار ٨: ١٠٩، شرح النيل ١١: ٢٦٣.

جواز فكّ ـ إنهاء آثار الرهن ـ الرهن[١]، وعلى وجوب ردّ المرهون[٢].

أمّا في حالة عدم طلب الراهن من المرتهن، فهل يلزم المرتهن إيصال المرهون وتسليمه إلى الراهن أم لايلزمه ذلك؟

فقد اختلف الفقهاء في هذه الحالة على ثلاثة آراء:

الرأي الأول: المرهون أمانة ولا يجب إيصاله إلى الراهن

وقد ذهب إلى هذا الرأي الشافعية[٣] والحنابلة[٤] والإمامية[٥] والزيدية[٦] والظاهرية[٧]، ويرى هؤلاء أنّ المرهون مقبوض بإذن الراهن، وقد كان وثيقة وأمانة، وفي حالة انتفاء الأول ـ الوثيقة ـ يبقى الثاني ـ الأمانة ـ ولأنّ المرتهن لايختصّ بنفعه فهو كالوديعة بخلاف العارية[٨].

الرأي الثاني: المرهون ـ مضمون ـ إن كان ممّا يغاب عليه، ويجب إيصاله إلى الراهن، وقد ذهب إلى هذا الرأي فقهاء المالكية[٩].

ويرى أصحاب هذا الرأي أنّ الرهن قُبض توثقاً لا أمانةً، والانتفاع به لهما معاً، فللمدين بأخذ الدَين وللمرتهن بالتوثق في دَينه، ولا يصير كالوديعة؛ لأنّ الوديعة

---

١. القانون المدني العراقي: المادّة (١٣٤٦) (١٣٤٧).

٢. القانون المدني العراقي: المادّة (١٣٥٠).

٣. الأم ٣: ١٤٣.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٩٧.

٥. مفتاح الكرامة ٥: ١٧٩.

٦. البحر الزخّار ٤: ١٢٣.

٧. المحلّى بالآثار ٨: ١١٥.

٨. الرهن في الشريعة الإسلامية: ٥٠٦.

٩. شرح الخرشي ٥: ٢٥٧.

قبض لمحض أمانة، ونفعها خاصّ بربّها، فخالفت الرهن[١].

الرأي الثالث: يذهب إلى الجمع بين الرأيين

حيث يكون المرهون (مضموناً قياساً) إذا فكّ الرهن بـالوفاء، ويـجب إيـصاله وتسليمه للراهن. أمّا الآخر وهو (أمانةً استحساناً) إذا فكّ ـ إنـهاء آثـار ـ الرهـن بالإبراء أو الهبة، ولا يجب إيصاله ولا تسليمه إلى الراهن، وقـد ذهب إلى هـذين الرأيين الحنفية[٢].

كما يرى أصحاب القول الأول أنّه مضمون بالدّين، وفي حالة الإنهاء بـالدّين يسلّم المرهون إلى الراهن، أمّا القول الثاني فهو أمانة فيلزم المحافظة عليه، والضمان بعد انتهاء الرهن حتى يسلّم[٣].

من خلال عرض الآراء يبدو لي أنّ الرأي الأول هو المختار، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أنّ المرهون أمانة بعد فكّ ـ إزالة الآثار ـ الرهن كما كان قـبله حال الرهن، فلايضمنه ما لم يفرّط فيه، أو يطلب منه، فيمتنع من ردّه بلا عذرٍ.

المطلب الثاني: الأجل في عقد الكفالة

الكفالة لغةً تعني: «الضمّ والضمان، وتكفّلت بالشيء معناه قد ألزمته نفسي، وكفل المال بالمال ضمنه، وكفل الرجل كفالة ضمنه»[٤]، «وكفلت بالمال وبالنفس كـفلاً من باب قتل، والاسم الكفالة... وقال ابن الأنباري: كفلت بالمال التزمت به والتزمته نفسي»[٥].

---

١. شرح الخرشي ٥: ٢٥٧.

٢. حاشية ابن عابدين ٥: ٣٣٨.

٣. الرهن في الشريعة الإسلامية: ٥٠٧.

٤. لسان العرب ٣: ٢٧٩.

٥. المصباح المنير ٢: ٩٠.

والكفالة اصطلاحاً: إنّها ضمّ ذمّة الكفيل إلى ذمّة المدين في أصل الدّين.

وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء[١]. أمّا عند الظاهرية[٢] فهي انتقال الدّين من ذمّة المدين إلى ذمّة الكفيل على وجه تبرأ ذمّة المدين، ويصبح الكفيل هو المطلوب بسداد الدّين.

وقد ذهب إلى هذا المذهب الشيعة الإمامية وابن شبرمة وأبو ثور. أمّا الحنفية فعندهم ضمّ ذمّة الكفيل إلى ذمّة المدين في المطالبة[٣]، وبه أخذ القانون المدني العراقي[٤].

وقد استعمل أكثر الفقهاء كلمتي الضمان والكفالة على أنّهما لفظان مترادفان يراد بهما ما يعمّ ضمان المال والنفس، وذلك عند التزامهما بعقد الكفالة أو الضمان، كما يستعملون اسم الضمان فيما هو أعمّ من ذلك، وهو ضمان المال بعقد أو بغير عقد... واسم الضمان عند الشيعة الإمامية خاصّ بضمان المال. أمّا الكفالة عندهم فهي ضمان النفس[٥].

وعلى الرغم من اختلاف الرأيين في مدى فاعلية الكفالة في توثيق دَين المدين، فهل هي ضمّ في المطالبة، أو ضمّ في أداء الدّين، أو انتقال ذمّة الدّين كلّها إلى ذمّة الكفيل، كما هو رأي الظاهرية فإنّهما يؤدّيان إلى معنى واحدة هو أنّ ما يثبت على المدين يثبت على الكفيل عند جميع الفقهاء، والغرض منه هو التوثيق للديون والحقوق المؤجّلة في سبيل ألّا تضيع حقوق الناس، والمهمّ فيها هو الأداء، والالتزام

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٥٣٤، كشّف القناع ٢: ١٨١، حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٣٢٣، مفتاح الكرامة ٥: ٤٢٦.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ١١.

٣. شرح فتح القدير ٥: ٣٨٩، حاشية ابن عابدين ٤: ٣٨٦ ـ ٣٨٧.

٤. القانون المدني العراقي: المادّة (١٠٠٨).

٥. المختصر النافع: ١٤٢ ـ ١٤٣، الضمان في الفقه الإسلامي: ٥.

بالأداء سواء أكان مديناً أصيلاً أم كفيلاً. ولبيان أبرز المباحث التي يَردها الأجل في الكفالة ستنتظم الدراسة على أربعة مقاصد:

المقصد الأول: أنواع الكفالة باعتبار الأجل

يَرد الأجل على عقد الكفالة، وذلك بقصد ضمان وتكفّل الدّيون والحقوق المؤجّلة وتوثيقها، فقد يكون الضمان والتكفّل من ناحية الأجل موافقاً لأجل المدين منه ما كان أقرب من الأجل المضروب ـ المحدّد ـ وأخيراً ما كان الأجل فيه أبعد من الأجل المحدّد، لذا تنقسم الكفالة باعتبار وجود الأجل وعدمه إلى ثلاثة أنواع كما يأتي:

النوع الأول: الكفالة المطلقة وهي: الكفالة التي لم يدخلها التعجيل والتأجيل، وكذلك التنجيم (التقسيط) وفي هذا النوع من الكفالة ينتقل الدّين الذي بذمّة المدين إلى ذمّة الكفيل بنفس الأجل الذي اتّفقا عليه، والتي من جرائها وجب الدّين في ذمّة الأصيل، فإن كان حالاً في حقّ الأصيل فإنّه كذلك يثبت في ذمّة الكفيل، ومن الواضح أنّ هذا النوع من الكفالة هو الأكثر تداولاً، بل إنّه أوسع الأنواع انتشاراً، بحيث إذا عقد الطرفان كفالة فإنّ المراد منها هذا النوع، الذي قُصد منه توثيق الديون وضمان الحقوق، دون تعجيل أو تأجيل وتقسيط في الموعد.

وقد أجمع الفقهاء[1] على جواز الكفالة المطلقة؛ لأنّ الكفيل أوجب المعروف على نفسه، ومَن أوجب المعروف على نفسه لزمه كما يقول مالك[2]؛ ولأنّ الضمان لاينافيه الغرر؛ لأنّه ليس معاوضة، كما صرّح بذلك الجبعي العاملي من الإمامية[3].

---

١. الهداية للميرغيناني ٣: ٩٠، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٥٤٤، مفتاح الكرامة ٥: ٤٢٦، الروض النضير ٣: ٤٠٥ ـ ٤٠٦، المحلّى بالآثار ٨: ١١٩.

٢. المنتقى ٦: ٨٣، (ومن الفقهاء مَن يرى عدم وجوب المعروف إذا الزم الإنسان له نفسه؛ لأنّ المعروف إحسان، والله يقول: ما على المحسنين من سبيل) وهو قول الشافعي.

٣. الروضة البهية ١: ٣٦٣، الغرر: ٥٥٥.

وبه أخذ القانون المدني العراقي حيث تأثّر بالفقه الحنفي، فقد جاء في الفقرة الأولى من المادّة (١٠١٣) ما نصّه: «إذا كان الدَين مؤجّلاً على الأصيل وكُفل به أحدٌ تأجّل على الكفيل أيضاً»[١].

ومن خلال مراجعة القانون المدني العراقي بشأن الكفالة، يبدو أنّه أوسع القوانين المدنية العربية تفصيلاً ومعالجةً للحالات التي تتنوع بها الكفالة والأجل الوارد فيها، حيث إنّ أغلب أحكامها متأثراً فيها بالفقه الإسلامي.

النوع الثاني: الكفالة المعجّلة

وهي النوع الذي يتعجّل المطالبة والإيفاء بالحقّ عند الكفيل، وتقديم الأجل الذي حُدّد سابقاً مع المدين ـ الأصيل ـ وبصورة أوضح هو ضمان الكفيل الحقّ إلى أقرب أجله.

وقد ذهب فقهاء المذاهب الإسلامية[٢] عدا الحنابلة[٣] والظاهرية[٤] إلى جواز ضمان الدَين المؤجّل حالاً، أو أقرب من الأجل السابق. فقد أوضح الدسوقي من المالكية: «إنّ مَن له دَين على شخص مؤجّلاً فأسقطه مَن عليه حقّه في التأجيل، وضمنه شخص على الحلول خوف المماطلة مثلاً، فإنّ هذا الضمان صحيح ولازم بشرط أن يكون هذا الدَين ممّا يعجّل»[٥]. وأشار المحقّق الحلي من الإمامية إلى ذلك بقوله: «تصحّ الكفالة حالّة ومؤجّلة... ومعجّلة... فإذا أحضر الغريم قبل الأجل

---

١. القانون المدني العراقي: الفقرة الأولى من المادّة (١٠١٣).

٢. الهداية للميرغيناني ٣: ٩١، نهاية المحتاج ٤: ٤٤٣، الروض النضير ٣: ٤٠٥، متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٣٣١، مفتاح الكرامة ٥: ٣٥٣.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٤٤٥.

٤. المحلّى بالآثار ٨: ١١٦ ـ ١١٧.

٥. متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٣٣١، شرح الخرشي ٦: ٢٧.

وجب تسلّمه، إذا كان لا ضرر عليه»[١]. في حين قال ابن قدامة من الحنابلة: «إن كان الدّين مؤجّلاً وضمنه حالاً لم يصر حالاً ولا يلزمه أداءه قبل أجله»[٢].

ويلاحظ أنّ الكفيل إذا دفع ما كفل به إلى المكفول له حالاً، أو قبل موعد ثبوته على المدين ـ المكفول ـ لا يحقّ له الرجوع على المكفول له، إلّا بعد حلول أجله على المدين على رأي مَن يرى رجوع الكفيل بما أدّى على المكفول عنه.

النوع الثالث: الكفالة المؤجّلة وهي: الكفالة التي يراد بها إيفاء الكفيل بما كفل به بعد الوقت الذي اتّفق عليه الدائن والمدين، لانعقاد الكفالة، وهذا النوع يحدث عندما يحلّ الدّين على المدين وهو عاجز عن الوفاء، فيطلب كفيلاً بأداء المطلوب به بعد المدّة الأُولى بمدّة، وهذا لايحدث طبعاً إلّا بموافقة صاحب الحقّ (الدائن)، وحينئذٍ لا يطالب الكفيل إلّا بعد حلول هذا الموعد حتى وإن كان الدّين بالنسبة إلى المدين ـ الأصيل ـ حالاً، وقد اختلف الفقهاء بشأن جواز تأجيل الكفالة، وتجسد اختلافهم في رأيين:

الرأي الأول: (المجيزون) وقد ذهب أصحاب هذا الرأي إلى جواز الكفالة المؤجّلة، وحجّتهم في هذا أنّ الكفالة والضمان تبرّع قد تدعو الحاجة إليه، فيجوز ضمان الدّين المؤجّل إلى أبعد من أجله، أو ضمان الدّين الحال مؤجّلاً، ويمثّله فقهاء الحنفية[٣] والإمامية[٤] وقسم من الشافعية[٥] والزيدية[٦] والأباضية[٧]، فقد أشار

---

١. شرائع الإسلام ٨: ١١٥ ـ ١١٦.
٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٥٤٤.
٣. بدائع الصنائع ٦: ٣ وما بعدها.
٤. مفتاح الكرامة ٥: ٣٥٢ ـ ٤٢٨.
٥. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٣٣٠.
٦. الروض النضير ٣: ٤٠٦.
٧. شرح النيل ٩: ٤٣٦.

الجبعي العاملي من الإمامية إلى ذلك في قوله: «وتصحّ الكفالة حالّة ومؤجّلة»[١].

الرأي الثاني: (المانعون) وقد ذهب أصحاب هذا الرأي إلى عدم جواز الكفالة المؤجّلة، وحجّتهم في المنع أنّ الكفالة تتبع الدّين الأصلي، فلا يجوز تأجيلها إلّا إذا رضي صاحب الدّين الأصلي وهو الدائن، ويمثّله فقهاء المالكية[٢]، وأكثر الشافعية[٣]، والحنابلة[٤]، والظاهرية[٥]. فقد أوضح ابن قدامة من الحنابلة بأنّه: «إذا كان الدّين مؤجّلاً إلى شهر فضمنه إلى شهرين لم يكن»[٦].

من خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ الرأي الأول هو الراجح؛ وذلك لأنّ أساس الكفالة تبرّع بتوثيق الدّين، ولمّا جاز أن يكون كفيلاً وضامناً لمّا هو حالّ جاز كذلك أن يكون مؤجّلاً، على أن لا يؤثّر على الدائن، بل يكون بموافقته؛ لأنّ المهم في الكفالة هو ضمان حقوق الدائنين وتوثيقها حالّةً أو مـوجّلةً، وبـه أخـذ القـانون المـدني العراقي[٧].

المقصد الثاني: توقيت الكفالة

وهو تحديد الكفالة بوقت، يختلف عن الأمد الذي ينتهي به أجل الدّين، فـإنّه مرتبط بالدّين، وقد اختلف الفقهاء في توقيت الكفالة تبعاً لاختلافهم في الحـقيقة اللغوية والاصطلاحية لها، فقد ذهبوا في تعريفهم إلى رأيين كما ذكر آنفاً، فمنهم مَن

---

١. الروضة البهية ٤: ١٥١.

٢. متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٢٩٠ ـ ٣٠٠.

٣. نهاية المحتاج ٣: ٤١٦.

٤. المغني مع الشرح الكبير ٤: ٥٤٤.

٥. المحلّى بالآثار ٨: ١١٧.

٦. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٥٤٤.

٧. القانون المدني العراقي: المادّة (١٠١٤).

قال: إنّ الكفالة تفيد ضمّ ذمّة الكفيل إلى ذمّة المدين في المطالبة. ومنهم مَن يرى أنّها ضمّ ذمّة الكفيل إلى ذمّة المدين في الدّين، وفيما يأتي أهمّ تلك الآراء:

الرأي الأول: عدم جواز توقيت الكفالة، أي أنّ أمد الكفالة ينتهي بانتهاء أجلها وهو أداء المكفول به، وقد ذهب إلى هذا الرأي فقهاء المالكية(١) والشافعية(٢) والحنابلة(٣) والإمامية(٤) والزيدية(٥) والأباضية(٦) وبعض الحنفية(٧)، ومفاد هذا الرأي أنّ الكفالة إشغال ذمّة الكفيل وضمّها إلى ذمّة المدين بالدّين، بحيث لاتبرأ ذمّته إلّا بالأداء أو الإبراء.

وذهب الظاهرية(٨) إلى أوسع من ذلك وهو نقل الدّين إلى الكفيل وإبراء ذمّة المدين، فقد ذكر الشافعية بأنّه: «لا يجوز أن يقول: أنا ضامن على فلان، أو كفيل بدَينه إلى شهر، فإذا مضى برئت»(٩)، وإلى مثل هذا أشار الإمامية بقولهم: «لا يصحّ أن يضمن بعد سنة، ولا أن يقول: أنا ضامن إلى شهر، فإذا مضى ولم أغرم فأنا بريء»(١٠).

---

١. متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٣٨٨ ـ ٣٨٩.

٢. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٣٢٣.

٣. المغني مع الشرح الكبير ٤: ٥٦١.

٤. مفتاح الكرامة ٥: ٣٥٢ ـ ٤٢٦.

٥. الروض النضير ٣: ٤٠٥.

٦. شرح النيل ٩: ٤٣٤.

٧. بدائع الصنائع ٦: ٢ ـ ٣ وما بعدها.

٨. المحلّى بالآثار ٨: ١١٢.

٩. التجريد لنفع العبيد ٣: ٣٥.

١٠. مفتاح الكرامة ٥: ٣٥٢.

وذكر الأباضية بهذا الشأن ما نصّه: «وأصل الحمالة أن تكون على الحلول بلا أجل»[١].

الرأي الثاني: جواز توقيت الكفالة: «أي إمكان توقيتها بوقت قبل الأجل المحدّد مع المدين». وقد ذهب إلى هذا الرأي فقهاء الحنفية[٢]. ومفاد هذا الرأي أنّ الكفيل يطالب في مدّة معلومة مؤقّته. وبعد مضيها تبرأ ذمّته. ومن الطبيعي أن يكون بعد الأداء أو الإبراء. واعتمد أصحاب هذا الرأي على أنّ الكفالة تختص بضمّ ذمّة الكفيل إلى ذمّة المدين بالمطالبة. وبما أنّ المطالبة يجوز توقيتها فكذلك توقت الكفالة. وقد ذكر الحنفية صيغاً وشروطاً لتوقيت الكفالة[٣].

بعد هذا الاستعراض يبدو لي أنّ الرأي الأول ـ ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ـ هو الراجح والمختار؛ لأنّ الكفالة هي التزام وتوثيق بالايفاء بالحقّ وأداءه، وضمّ ذمّة الكفيل إلى ذمّة المدين ـ الأصيل ـ بالدّين، بحيث يكون الكفيل مشتركاً مع المدين في إيفاء الدّين. فلو كان الغرض من الكفالة مجرد المطالبة فلا فائدة للكفالة إذا وقّتت، بل تنتهي الكفالة مع الأجل المحدّد مع المدين، كي تتوضّح الفائدة من كفالة الكفيل والتوثيق الكامل للدّين.

وقد أوضح الأُستاذ علي حسب الله بأنّ: «الدّين يثبت في ذمّة المدين، فيكون هو المطالب بأدائه. فإذا كفله شخص آخر، أو تعهّد معه بالأداء وجعل نفسه مسؤولاً عن الدّين مثله كان كفيله به»[٤].

---

١. شرح النيل ٩: ٤٣٦.

٢. بدائع الصنائع ٦: ٢ ـ ٣.

٣. حاشية ابن عابدين ٥: ٣٠٧.

٤. الولاية على المال والتعامل بالدّين: ١٠٥.

المقصد الثالث: الكفالة المضافة إلى المستقبل

وهي الكفالة التي تنعقد في الحال، إلّا أنّ آثارها لاتثبت إلّا في الزمن المستقبل، حيث يتحقّق ما أُضيف إليه، وإن المطالبة بالمكفول به تثبت في الزمن المستقبل، وبالصفة التي عليها الدّين في ذمّة الأصيل من جهة تأجيله إلى أجل أبعد من أجل الكفيل، ومن أمثلة ذلك: أن يقول الكفيل: أنا كفيل بنفس محمد بعد أُسبوع، ومثاله أيضاً قول الضامن: أنا ضامن ما تقرضه لمحمد.

وممّا تقدّم يبدو أنّ هناك تشابهاً بين الكفالة المؤجّلة والكفالة المضافة إلى المستقبل، ففي كليهما يتوجّب الإيفاء بهما من قبل الكفيل بما كفل به في وقت لاحق، إلّا أنّ الخلاف يتوضّح بينهما في مسألة أساسية تخصّ الأجل المحدّد والمعيّن؛ حيث إنّ الكفالة المؤجّلة يلتزم الكفيل بها بأداء المكفول به في الأجل المحدّد والمعيّن، على الرغم من صفة الدّين في ذمّة الأصيل من جهة حلوله أو تأجيله ومدّة التأجيل، وقد اختلف الفقهاء في جوازها على رأيين:

الرأي الأول: المجيزون، وهم الذين يرون جواز إضافة الكفالة إلى المستقبل، وقد برّروا رأيهم بأنّ الكفالة ليس بيعاً تفيد تمليكاً للحال، وإنّما هي بالحقيقة تبرّعاً يصحّ إضافتها للمستقبل، وإنّه ليس في إضافتها مخالفة شرعية، ويمثّل هذا الرأي فقهاء الحنفية[١] والحنابلة[٢] والمالكية[٣].

الرأي الثاني: المانعون، يرى أصحاب هذا الرأي عدم جواز الإضافة إلى المستقبل، بل يجب تنجيز الكفالة في الحال، وعدم إضافتها إلى المستقبل؛ لأنّ القصد من الكفالة هو التوثيق والتأمين للحال فلا تفيد الإضافة، وهذا ما يمثّله فقهاء

---

١. بدائع الصنائع ٦: ٥.

٢. كشّاف القناع ٢: ١٨١.

٣. المدوّنة الكبرى برواية سحنون ١٣: ١٣١ ـ ١٣٢، شرح الخرشي ٦: ٢٧.

الشافعية[١] والإمامية[٢] والظاهرية[٣] والزيدية[٤] والأباضية[٥]، وفي هذا الخصوص جاء عن الإمامية ما نصّه: «وشرطه التنجيز، فلو علّقه بمجيء الشهر أو شرط الخيار في الضمان فسد، فيصحّ أن يؤجره داره بعد سنة، ولا يصحّ أن يضمن بعد سنة»[٦] وبه أخذ القانون المدني العراقي[٧].

ومن خلال ما تقدم يبدو لي أنّ رأي المانعين هو الراجح؛ لأنّ الكفالة شـرّعت أساساً بقصد توثيق التأمين لأصحاب الحقوق، وهذا يتطلّب الحال والتنجيز، وعليه فالإضافة للمستقبل تتنافى والتوثيق والتوكيد للحال، فضلاً عن أنّه لايجوز قياس الكفالة على البيع؛ لأنّ البيع معاوضة والكفالة تبرّع.

المقصد الرابع: انتهاء الأجل المحدّد للكفالة

لكلّ عقد مؤجّل أمد ينتهي بانتهاء أجله المحدّد له بكلّ صيغ أو طرق الانتهاء، سواء أكان ذلك أداءً أم إبراءً أم صلحاً أم سقوطاً، بل بأيّ وجه من وجوه السقوط وما شابه ذلك.

وإنّ الكفالة من العقود المرتبطة بالأجل توثيقاً وتأميناً لها، وإنّـها مـن العـقود التبعية، فإنّها تنتهي بأيّ طريق من طرق انتهاء المتبوع، فينتهي أجل الكفالة بأداء المكفول به إلى المكفول له من قبل المدين الأصيل أو الكفيل، سواء أكان المكفول

---

١. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٣٣٠.

٢. الروضة البهية ٤: ١٦٨.

٣. المحلّى بالآثار ٨: ١١٧.

٤. البحر الزخّار ٥: ٧٦.

٥. شرح النيل ٩: ٤٣٦.

٦. مفتاح الكرامة ٥: ٣٥٢.

٧. القانون المدني العراقي: المادّة (١٠٠٩).

به مالاً أم نفساً أم فعلاً؛ ولأنّه بهذا الأداء يحصل مقصود الكفالة، فتسقط وسيلته وهي حقّ المطالبة بإيفاء الدَين فتنتهي الكفالة آنئذٍ[١]، ومن أهمّ طرق انتهاء الكفالة:

١ ـ إيفاء الدَين.

٢ ـ هبة الدَين من الدائن إلى المدين.

٣ ـ الإبراء.

٤ ـ الصلح.

٥ ـ الحوالة.

٦ ـ سقوط الدَين.

٧ ـ الموت.

وقد أوضح الحنفية بعد ذلك أنّ الأجل حقّ للكفيل، فله أن يسقطه، كما في الدَين المؤجّل إذا أراد المدين أو الكفيل إيفاءه قبل حلول الأجل لزم الدائن قبوله[٢]، وبه أخذ القانون المدني العراقي[٣]، ويبدو أنّه تأثّر بالفقه الإسلامي، وخاصّة الفقه الحنفي، ويظهر ذلك جليّاً في كلّ بنود المواد التي تخصّ الكفالة، ومنها صيغ الانتهاء.

---

١. شرح فتح القدير ٥: ٣٩٤ ـ ٣٩٥، حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٣٢٦ ـ ٣٢٧، شرائع الإسلام ٢: ١١٥ ـ ١١٧، المحلّى بالآثار ٨: ١١٥، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٥٣٦ ـ ٥٦٤، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣: ٣٣١، الروض النضير ٣: ٤١٢، شرح النيل ٩: ٤٦٣.

٢. بدائع الصنائع ٦: ١١.

٣. القانون المدني العراقي: المادّة (١٠٤٠ ـ ١٠٤٧).

الفصل الثاني

الأجل في الإجراءات القضائية



يطلق لفظ القضاء في اللغة على معانٍ منها: الفراغ، الأداء، الحكم وغيرها، والأخير هو موضوع البحث[1].

أمّا في الاصطلاح الشرعي فهو: فصل الخصومة وتبيين الحكم الشرعي، وإنّه قول ملزم يصدر عن ولايةٍ عامّة على سبيل الإلزام، فيقال: قضى القاضي أي ألزم الحقّ أهله، وهو الحكم بالقضايا التي هي مورد الترافع والتشاجر[2].

والقضاء بين الناس منصِب جليل ومهمّ لمّا فيه من إحقاق الحقّ، والحكم بالعدل، ونصرة المظلوم، وأداء الحقوق إلى ذويها، وردع الظالم عن ظلمه، والإصلاح بين الناس، وتخليص بعضهم من بعض، فقد أجمع الفقهاء على ضرورة إقامة القضاء بين الناس، وقد باشره الرسول الكريم ﷺ بنفسه، كما باشره الصحابة في عهده بأمرٍ منه، وكذلك التابعون إلى يومنا هذا؛ لأنّ ضرورة المجتمع تقتضيه لمّا فيه من إرجاع الحقّ إلى أصحابه، والعيش بأمانٍ وثقةٍ، ولمّا كانت وظيفة القضاء ذات خطر وشأن جاءت السنة بأحاديث كثيرة في الترغيب عن القضاء والزهد فيه، وإنّ القصد من ذلك ليس الابتعاد عنه وعدم تولي دكته، فهذا التخويف والتحذير موجّه لمَن هو ليس من أهله.

فقد ورد في تبصرة الحكّام بهذا الخصوص ما نصّه: «اعلم أنّ أكثر المؤلّفين من

---

١. المصباح المنير ٢: ٧٥.

٢. القضاء في الإسلام: ١١، النظام القضائي الإسلامي: ٦١، مباني تكملة المنهاج ١: ٤.

أصحابنا وغيرهم بالغوا في الترهيب والتحذير من الدخول في ولاية القضاء، وشدّدوا في كراهية السعي فيها، ورغّبوا في الإعراض عنها، والنفور والهروب منها، حتى تقرّر في أذهان كثير من الفقهاء، والصلحاء أنّ من ولي القضاء سهل عليه دِينه، وألقى بيده إلى التهلكة، ورغب عمّا هو أفضل، وساء اعتقادهم فيه، وهذا غلط فاحش يجب الرجوع عنه والتوبة منه، والواجب تعظيم هذا المنصب الشريف، ومعرفة مكانته من الدِين، فيه بُعثت الرسل، وبالقيام به قامت السماوات والأرض، وجعله النبيّ ﷺ من النِعم التي يباح الحسد عليها، فقد جاء من حديث ابن مسعود، عن النبيّ ﷺ أنّه قال: (لا حسد إلّا في اثنتين: رجل أتاه الله مالاً فسلّطه على هلكته في الحقّ، ورجل أتاه الله الحكمة فهو يقضي بها)[١].

واعلم أنّ كلّ ما جاء من الأحاديث ممّا فيه تخويف ووعيد فإنّما هو في حقّ قضاة الجور الجهّال، الذين يدخلون أنفسهم في هذا المنصب بغير علمٍ، ففي هذين الصنفين جاء الوعيد.

وأمّا في قوله ﷺ: (مَن ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين)[٢]، فقد أورده كثير من الناس في معرض التحذير من القضاء، وقال بعض أهل العلم: هذا الحديث دليل على شرف القضاء، وعظيم منزلته، وإنّ المتولي له مجاهد لنفسه وهواه، وهو دليل على فضيلة مَن قضى بالحقّ؛ إذ جعله ذبيح الحقّ امتحاناً لتعظم له المثوبة»[٣].

والذي يدخل في صلب البحث من القضاء هو الأجل في إجراءاته، والتي هي عبارة عن الأنشطة الإجرائية التي تمارس بالشكل الشرعي والقانوني القضائي لإثبات الحقّ، وإنّها مجموعة القواعد التي تحكم الدعوى من حيث مباشرتها منذ

---

١. السنن الكبرى ١٠: ٨٨، المعجم المفهرس لألفاظ الحديث الشريف ١: ٥٦٤.

٢. سنن ابن ماجة ٢: ٧٧٤، وسائل الشيعة ١٨: ٨.

٣. تبصرة الحكّام ١: ٩.

اللحظة الأُولى، وأهمّيتها تبرز من حيث كونها طرق إثبات الحقّ؛ لأنّها القواعد الخاصّة بممارسة الدعوى، والتي يفترض فيها سلفاً وجود الحقّ والدعوى[١].

إذاً، فإنّ لكلّ إجراء من إجراءات الخصومة هدفاً، ولهذا كانت الدعوى بما تستلزمه من أُصول متماسكة من الإجراءات اقتضتها فكرة العدالة، ليجعل منها الوسيلة الطبيعية لحماية الحقّ، بحيث لاتكون هذه الحماية مجدية ما لم تنطبق نتائجها على حقيقة الواقع، وتتّفق مع متطلّبات الحقّ، فيجب الحرص على الأُصول التي تتركز عليها الدعوى من مرحلة البداية، وتحريك الدعوى لدى القاضي إلى النهاية، وإعطاء الحقّ لأصحابه، وما يتخلّل ذلك من إجراءات تحقيق وأُمور أُخرى يتطلّبها إحقاق الحقّ، وقد يتطلّب ذلك تأجيل الدعوى لغرض تثبيت الحقّ، وإظهار البيّنة، وإعطاء الزمن لأجل ذلك[٢].

وخلاصة القول إنّ المراد بالإجراءات هي كافّة الشكليات، التي تبدأ من رفع الدعوى إلى صدور الحكم النهائي في القضية، التي هي محل الخصومة من رفع الدعوى، واستماع الشهود ومناقشتها، ومراجعة القضاء إلى الأدلّة الشرعية التي تبرّر حكمه، ثمّ إصدار الحكم لصالح أحد الخصمين، بناءً على ما يصل إليه من استنتاجاته من الأدلّة التي قدّمها الخصمان، ومن إفادات الشهود، ومن المستندات المعتمد عليها، وغالباً يكون القضاء هو المصدر للأجل، ويطلق عليه (الأجل القضائي)، كالأجل الذي يحدّده القاضي لإحضار الخصوم، وأجل الميسرة، وهذا الأجل يكون موكولاً إلى تقدير القاضي واجتهاده، وطبيعة الموضوع القضائي، وكذا الآجال في الإجراءات القضائية التي يحدّدها القاضي، والتعليمات القضائية المعوّل عليها كأجل إحضار البيّنة، وأجل إحضار الكفيل، والأجل الممنوح للمدعى عليه

---

١. الإجراءات القضائية: ٧ وما بعدها.

٢. محاضرات في نظرية الدعوى: ١.

لتهيئة ما يبرىء ذمّته وما شابه ذلك، فيما يعدّ مصدراً للأجل.

وقد عُرِّف لدى الفقهاء بأنّه: «المدّة التي يضربها (يحدّدها) الحاكم مهلةً لأحد المتداعيين أولهما، عسى أن يأتي بالحجّة فيه»[1].

وقد يكون مصدر الأجل الشرع أو القانون، فيسمّى الأجل الشرعي أو القانوني وهو: الأجل الذي ينشأ ويصدر بتشريع معيّن، ويستوي في ذلك ما صدر في الأحوال العادية، أو ما يصدر في ظروف استثنائية، وإنّ المقصود من الأجل التشريعي ذلك الأجل الذي يكون وصفاً لالتزام معيّن، كأجل رفع الدعوى، أو أجل تقادم الخصومة، ومن المفروض أن تكون هذه الآجال القضائية الممنوحة غير متعارضة مع نصٍّ شرعي، وأن لاتلحق الضرر الجسيم بالآخرين، سواء أكان مديناً أم دائناً أم مدعياً أم مدعى عليه وإلى غير ذلك، وأن تكون هذه الآجال معقولة ومحدّدة في ضوء الشرع، أو الاتّفاق، أو العرف، أو حالات أُخرى[2].

وبغية الإلمام بأطراف الموضوع، سأُحاول توزيع دراسة الأجل الوارد في هذا الفصل على أربعة مباحث:

---

١. شرح النهل ١٣: ٣١٩.

٢. الوسيط ١: ٩٥ ـ ٧٨٠، الأجل في الإلتزام: ١٣ ـ ١٦، الموسوعة الفقهية الكويتية ٢: ٢٩.

المبحث الأول
تأجيل الدعوى

تأجيل الدعوى إمّا أن يكون في مصلحة المدعي أو المدعى عليه، أو لمّا تقتضيه طبيعة العدالة، والأصل أنّه متى أصبحت الدعوى صالحة للحكم فعلى القاضي أن يحكم فوراً دون تأخير، وإلّا فإنّه يكون آثماً، ويستحقّ العزل إذا كان التأخير بدون عذرٍ، وكان بإهمالٍ وتقصيرٍ منه، لمّا يترتّب على تأخير الحكم من الإضرار بالناس، وتعطيل مصالحهم، وضياع حقوقهم، ومع هذا فإنّ الفقهاء نصّوا على مواضع يجوز فيها للقاضي أن يؤخّر الفصل، ويؤجّله لأسبابٍ تقتضي ذلك، كدراسة إفادات الشهود، والتحري عن تزكيتهم، أو محاولة الإصلاح بين الخصمين فيما يقبل الصلح، على أن لايؤجّل ذلك أكثر من مرّتين[1]، كما يصحّ أن يؤخّر الفصل بناءً على طلب المدعى عليه لإبداء ملاحظاته على ما قدّمه المدعي لإثبات الدعوى، أو ليثبت هو ما يدفع به الدعوى، أو يؤجّل بناءً على طلب المدعي نفسه؛ لاستيفاء الإثبات على الدعوى.

---

١. المحلّى بالآثار ٩: ٤٢٣.

وكذلك للقاضي أن يؤجّل الفصل في الخصومة بسببٍ من قِبله، كالنظر في الحكم الذي يريد أن يصدره، ولمراجعة الوقائع والأدلّة التي قدمت، وكثيراً ما يحدث ذلك في عصرنا فيؤجّل الحكمَ للنظر في إفادات الشهود، وتقويم الأدلّة المقدمة إليه من أطراف الخصومة أو وكلائهما، وبوجه خاصّ ما قُدّم من طرف المدعي[1]؛ لأنّ من طبيعة المقاضاة أنّها تبتدئ من قِبل المدعي، فهو الذي يملك زمام المبادرة فله أن يقيم الدعوى، كما أنّ له ألّا يقيمها، فهو لايجبر على المقاضاة على خلاف المدعى عليه، وينتج من ذلك أنّ المدعي كثيراً ما يفاجئ المدعى عليه بالمطالبة بحقّ يدعيه عليه، فالمدعي هو الذي يقرّر هذه المطالبة، فيختار الوقت المناسب له شخصياً. وقد يختار أسوأ ما يتوقّعه من ظروف خصمه، والتي قد يعجز معها عن دفع تلك المطالبة[2]. فمنح الأجل في هذه الحالة هو تمام العدل، فإنّ المدعي قد تكون حجّته أو بيّنته غائبة، فإذا عجّل عليه بالحكم بطل حقّه، وإذا سأل أمداً تحضر فيه حجّته أُجيب إليه، ولا يتقيّد بأيام محدّدة، بل بحسب الحاجة، فإن ظهر إصراره للحاكم لم يحدّد له أمداً، بل يفصل الحكم، فإن حدّد هذا الأمد فإنّما يكون لتمام العدل، فإن كان فيه إبطال للعدل لم يجب إليه الخصم[3].

إنّ منح الآجال لغرض سدّ باب الأعذار، أو لأسباب أُخرى، وإنّه: «قد يكون إلى المدعى عليه، وقد يكون على المدعي، فإذا أعذر القاضي إلى مَن توجه الأعذار إليه من طلب أو مطلوب، وسأله هل لديك حجّة بعد، فإن قال: نعم، وطلب التأجيل حدّد له أجلاً بحسب تلك الواقعة بما يؤدّيه إليه اجتهاده في بلوغ المؤجّل مقصوده، على أن لايؤدّي ذلك إلى إلحاق الضرر بخصمه، فإن كان التأجيل في حقّ المطلوب

---

١. القضاء في الإسلام: ٥١ ـ ٥٢.

٢. النظام القضائي الإسلامي: ٣٣٠.

٣. أعلام الموقعين ١: ١١٠.

وأتى بحجّة فيما شهد به عليه، أو ادّعى عليه فسأل الطالب التأجيل أيضاً، وزعم أن له حجّة فيما أتى به المطلوب، حدّد له أجلاً أيضاً حتى يتحقّق الحقّ، ويتبيّن عجز أحدهما، فينفذ الحكم حينئذٍ، ويحكم بالتعجيز على مَن توجه عليه، وإنّ هذا الأجل ليس فيه حدّ محدود، والآجال مختلفة، فإن كان الأجل فيما يطول النظر به والإثبات أو يقصر كلّ حسب قضيته»[1].

ولمّا كان الهدف الرئيس من إعطاء الآجال هو إتاحة الفرصة لمَن طلبها، ليتمكّن خلال تلك الآجال من إحضار بيّنته إن كان صادقاً أنّ له بيّنة، فإنّها تعدّ بمثابة إنذار أو تعجيز للخصم قبل الحكم عليه، ومتى انقضى الأجل ولم يطلب الخصم تمديده متى ما كان التمديد جائزاً وممكناً، فإنّ القاضي لا يسمه بعد ذلك إلّا الفصل في الدعوى وفي هذا يقول ابن فرحون: «إذا انقضت الآجال والتلوم، واستوفيت الشروط، ولم يأتِ الشخص المؤجّل بشيٍ يوجب له نظراً، أعجزه القاضي وأنفذ القضاء عليه»[2].

وكذلك نجد أنّ القضاء يأخذ بنظر الاعتبار مسألة الآجال، ويسمح بمنح المدعى عليه أمداً في حالة طلبه، ليتهيأ للدفاع عن نفسه، ودفع ما طلب منه سواء بالوفاء أم بدفع الحجج، وهذا ما أشار إليه كثير من الفقهاء، كما هو مثبّت في المراجع الفقهية، حيث أوجبوا إعطاء الخصوم أمام القاضي الآجال التي تلزمهم، وتكون ضرورية للفصل، فقد ورد عن الإمام علي عليه السلام قوله: «واجعل لمَن ادعى شهوداً غيّباً أمداً بينهم، فإن أحضرهم أخذت له بحقّه، وإن لم يحضرهم أوجبت عليه القضية»[3].

---

١. تبصرة الحكّام: ١٣٦ ـ ١٣٧.

٢. المصدر السابق.

٣. وسائل الشيعة ١٨: ١٥.

وقد ذهب جمهور الفقهاء[١] ما عدا بعضهم كالظاهرية[٢]، إلى أنّه يجوز للقاضي أن يعطي للمشهود عليه أو المدّعي أجلاً لإحضار بيّنةٍ غائبةٍ. واستدلّ هؤلاء الفقهاء بأدلّة كثيرة غير ما تقدّم، منها: ما ذكر عن الخليفة عمر: «ولا يمنعك قضاء قضيته بالأمس، راجعت فيه نفسك، وهديت فيه رشدك، أن تراجع الحقّ، فإنّ الحقّ قديم لايبطل، ومراجعة الحقّ خير من التمادي في الباطل... وأجعل للمدعي أمداً ينتهي إليه، فإذا أحضر بيّنته أخذ بحقّه، وإلّا وجب القضاء عليه»[٣].

أمّا الخرشي فقد ذكر الموضوع بتعبير التعجيز، فقال: «ويعجزه ـ المحكوم عليه ـ سواء أكان مدّعياً أم مدّعى عليه، فإذا قال المحكوم عليه لي حجّة، وأنظره الحاكم لأجل الإثبات بها باجتهاده، ولم يأت بحجّته، فإنّ القاضي يعجّزه، ويكتب التعجيز في سجله، بأن يقول: فلان ادّعى أنّ له بيّنة ولم يأتِ بها فقد أعجزته، خوفاً من أن يدّعي بعد ذلك عدم التعجيز، وأنّه باقٍ على حجّته»[٤].

ثمّ استثنى مسائل فقال: «إلّا في دمٍ وحبسٍ وعتقٍ ونسبٍ وطلاقٍ»، لمَا لهذه المسائل من أهمّية لايقطع فيها بحجّة وضابط. وكذلك عن كلّ حقّ ليس لمدعيه إسقاطه بعد ثبوته، فإنّ الحكم بالتعجيز لايقطع الحجّة فيه[٥]. يعني أنّ له الحق ببيّنته متى وجدها، فيحكم بإبطال الدم والحبس والرقّ، وبعدم النسب وبقاء الزوجية، في حين يرى ابن حزم الظاهري[٦] ومن وافقه عدم جواز إعطاء الآجال، وترديد

---

١. المقنع ٣: ٦١٧، القواعد والفوائد ٢: ٢٥٥ ـ ٢٥٦، الهداية للميرغيناني ٣: ١٠٦، بداية المجتهد ٤٧: ٢٠٣، مغني المحتاج ٤: ٤٤٥.

٢. المحلّى بالآثار ٩: ٤٢٣.

٣. بدائع الصنائع ٧: ٩، أعلام الموقعين ١: ١١٠.

٤. شرح الخرشي ٨: ١٥٩ ـ ١٦٠.

٥. النظام القضائي الإسلامي: ٣٣٣.

٦. المحلّى بالآثار ٩: ٤٢٣.

الخصوم متى أظهر الحقّ، حيث يرى أنّ ما روي عن النبيّ ﷺ من أنّه ردّ خصماً بعد ما ظهر الحقّ لم يأتِ عنه، بل إنّه قضى بالبيّنة على الطالب، وألزم المنكر اليمين في الوقت، وأمر المقرّ بالقضاء في الوقت، وعلى هذا الأساس ردّ ابن حزم على غيره وأبطل حججهم ونقضها، وكذلك أورد الغزي في مخطوطة قولاً للرافعي ونصّه: «فلو طلب المهلة ليخرج عن البلد ليأتي ببيّنةٍ دامغةٍ لم يمهل، بل يؤمر بالوفاء، ثمّ إن ثبت خلافه استردّ»[1].

تعقيب ومناقشة

من خلال ما تقدّم ظهر لي أنّ لا خلاف بين الفقهاء في حقيقة المسألة، من حيث منح الأجل لبيان الحجّة، حيث إنّ رأي جمهورهم المجوّزون مبني على عدم وضوح الحقّ وعدم ثبوته، وإنّ الهدف منه هو إثبات الحقّ، بينما قيّده المانعون في حالة إيضاح الحقّ، وعليه فمضمون الرأيين يصبّ في هدف واحد، وقد صرّح به ابن حزم نفسه حيث قال: «هذا كلّه لم يأتِ قط عن رسول الله ﷺ أنّه ردّ خصوماً بعدما ظهر الحقّ»[2]، وعليه فالرأيان ملتقيان ويكون الخلاف بينهما لفظياً، حيث إنّه متى كان الحقّ ظاهراً واضحاً لا داعي للتأجيل، ومتى كان الحقّ خفياً يتطلّب التأنّي والتأكد والاستيضاح والاستجلاء بإضافة معلومات وإفادات وحجج جديدة، يجب التأجيل لتثبيت الحقوق عندما يتطلّب ذلك، وهذا فيما يبدو لي أنّه متّفق لدى الجميع.

ومن الجدير بالذكر أنّ الفقهاء جميعاً لم يتّفقوا على تحديد المدّة اللازمة لذلك، وأنّها تختلف طولاً وقصراً بحسب طبيعة القضية وظرف الزمان أو المكان، وتحدّد المدّة اللازمة على ضوء تلك الأمور، وتحسب الأجال المعطاة من اليوم التالي

---

١. أدب القضاء مخطوطة ورقة (١٣)، نقلاً عن النظام القضائي الإسلامي: ٣٣٣.

٢. المحلّى بالآثار ٩: ٤٢٣.

لإعطاء الأجل، ولا يحسب اليوم الذي منح فيه ذلك الأجل، وهذه القاعدة قرّرها الفقه الإسلامي، ولا زالت متبعة حتى اليوم في القوانين الوضعية، وفي القضاء والمعاملات التجارية. ولكن كثيراً ما ينقضي الأجل، ومَن كان الأجل لصالحه يسعى في إحضار بيّنته، ففي هذه الحالة يطلب مدّ الأجل حتى يتمكّن من استكمال ما بدأه لإحضار بيّنته، أو لإجراء ما طُلب منه اتّخاذه، وقد جرت القوانين على تقدير مدّة الأجل إذا ما رأى القاضي أو ولي الأمر ذلك، وبحسب تقديره يحدّد الامتداد اللازم للأجل، علماً بأنّ ولي الأمر أو القاضي أو الحاكم هو الذي يقرّر جواز منح الآجال أو عدم جوازه بحسب نوعية الغرض منه، ومنها استكمال وسائل الإثبات[1].

وأخيراً يجب التعرّض لأبرز وأهمّ الآجال في الإجراءات القضائية، والتي أجّلها الشارع المقدّس، وحدّدت بالآثار والأخبار، وهي غير خاضعة للتأجيل والتأخير باجتهاد الحاكم أو القاضي، وهي:

١ ـ أجل المعترض وهو مدّة سنة من يوم ترافعه.

٢ ـ أجل المجنون جنوناً حادثاً، يعزل عن زوجته سنة، فإن أفاق وإلّا فُرّق بينهما.

٣ ـ أجل المفقود إذا رفعت زوجته أمرها إلى الحاكم، فتؤجّل أربع سنين على الراجح.

٤ ـ أجل المؤلي تمام أربعة أشهر من يوم الحلف بشروطه، ويلحق بالمؤلي من امتنع من الوطء بغير عذرٍ ولا علةٍ.

٥ ـ الأجل الذي يؤقّت ميراث الحمل على خلاف مدّة الحمل.

٦ ـ الأجل الذي يوقف فيه قسم المال للتعمير[2].

---

١. النظام القضائي الإسلامي: ٣٣٥ ـ ٣٣٦.

٢. المقصود بأنّ الواقف يعزل كمية من أموال الأعيان عند أمين، تصرف على الأوقاف العامّة عند الحاجة إلى تعميرها وإدامتها والصرف عليها، ينظر: الهداية للمرغيناني ٣: ١٧، الروضة البهية ٣: ١٨٣ ـ ١٨٤.

٧ ـ الأجل الذي يوقف فيه عقل سنّ الصبي الذي لم يثغر[١].

٨ ـ الأجل في تأخير القصاص ما سوى النفس حتى يبرأ، على اختلاف في الرأي[٢].

٩ ـ الأجل في تأخير العقل في الخطأ حتى يبرأ[٣].

١٠ ـ الأجل في القصاص في حال الحرّ والبرد المفرطين، وحُدّد ذلك بمدى السراية عند الإمامية[٤].

١١ ـ الأجل في استتابة المرتد ثلاثة أيام على خلاف فيه[٥].

١٢ ـ الأجل في الاقتصاص من المرأة الحامل حتى تضع[٦]، وقريب ممّا تقدّم ورد عن الإمامية[٧].

---

١. المراد بها المدّة التي يتأجل بها القصاص في أسنان الصبي الذي لم يثغر، أي التي لم تثبت بعد، وإنّ عودها يكشف عن أنّها ليست سناً أصلية بل هي فضلة. ينظر: المصباح المنير ١: ٤٢، مباني تكملة المنهاج ٢: ١٧٠.

٢. إنّ المقصود به تأجيل القصاص ما سوى النفس كالجروح مثلاً، لحين إبرائها أو اندمالها حتى تشفى تماماً خوفاً من حدوث مضاعفات تؤدّي إلى الموت، بينما يرى الإمامية جواز الاقتصاص قبل الاندمال وإن احتمل عدمه. ينظر: مباني تكملة المنهاج ٢: ١٥٩.

٣. يراد به ابتداء زمان التأجيل في ديّة الخطأ من حين استقرارها، وهو القتل من حين الموت، وفي جناية الطرف من حين الجناية إذا لم تسر، وأمّا إذا سرت فمن حين شروع الجرح في الاندمال. ينظر: المصدر السابق: ٤٥٣.

٤. توضيح ذلك: بأنّه يجب تأخير القصاص في الأطراف عند شدّة البرد والحرّ إذا كان في معرض السراية، وذلك لوجوب حفظ النفس المحترمة، وعدم جواز ارتكاب ما يوجب السراية وإلّا جاز. ينظر: بداية المجتهد ٢: ٣٠٦، مباني تكملة المنهاج ٢: ١٦٠.

٥. أحكام المرتد في الشريعة الإسلامية: ١٩٤ ـ ٢٠٠.

٦. تبصرة الأحكام ١: ١٣٩ ـ ١٤٠.

٧. مباني تكملة المنهاج ٢: ١٣٨، القواعد والفوائد ٢: ١٩٢ ـ ٢٥٤ وما بعدها.

١٣ ـ الأجل في التعريف باللُّقطة إذا كان المال كثيراً، يُعرّف حولاً على خلاف فيه[١].
والطريقة في كتابة الأجل إن كتب الحاكم بيده، فإنّه يكتب أجّلنا أو أجّلت فلان بن فلان[٢].

موقف القانون المدني العراقي من تأجيل الدعوى

أورد بعض شرّاح قانون المرافعات المدنية بهذا الخصوص ما نصّه: «من الضروري جداً الاهتمام بمسألة التأجيل: لأنّه كما يقال آفة القضاء التأجيل، فلذا من الضروري الاهتمام بهذه المسألة إذا أردنا فعلاً أن نحقّق قضاءً عادلاً وعاجلاً. والمبدأ العامّ في التأجيل في قانون المرافعات أنّه لايجوز تأجيل الدعوى إلّا لسبب مشروع، ولا يجوز التأجيل أكثر من مرّة للسبب ذاته، إلّا إذا رأت المحكمة ما يقتضي ذلك لحسن سير العدالة»[٣].

ومدّة التأجيل ليست مطلقة من حيث مداها الزمني، فلقد نصّت الفقرة الثالثة من المادّة (٦٢) من قانون المرافعات[٤]: «لا يجوز أن تتجاوز مدّة التأجيل عشرين يوماً، إلّا إذا اقتضت الضرورة ذلك».

أمّا قانون المحاكمات الجزائية فقد ورد فيه: «للمحكمة أن تقرّر تأجيل الدعوى مدّة مناسبة إذا اقتضت الظروف ذلك، وعليها أن تبلّغ المتّهم وغيره من الخصوم والشهود الحاضرين، الذين لم تسمع شهاداتهم أمامها بالحضور في الجلسة التي أُجّلت إليها، وأن تعيد تكليف المتهمين والشهود الغائبين بالحضور فيها»[٥].

---

١. شرائع الإسلام ٣: ١٨٩.

٢. تبصرة الأحكام ١: ١٣٩.

٣. المرافعات المدنية: ١٢٤.

٤. قانون المرافعات المدنية العراقي المادّة (٦٢) الفقرة (٣).

٥. قانون أُصول المحاكمات الجزائية: ٩٩.

المبحث الثاني

سقوط الدعوى بالأجل (التقادم)

التقادم لغةً: تقادم الشيء بمعنى قدُم بضمّ الدال، وقدُم الشيء قِدَماً مضى على وجوده زمان طويل[1]. ويقال له في لغة القانون (مرور الزمان أو التقادم) وهو إمّا أن يؤدّي إلى كسب الحقّ أو إلى فقده، فإذا أدّى إلى كسب الحقّ سُمّي مكسباً، ويقال له أيضاً الحيازة، وإذا أدّى إلى فقد الحقّ سُمّي تقادماً مسقِطاً.

أمّا بحسب معناه الاصطلاحي فهو: مضي مدّة معيّنة من الزمن دون المطالبة بالحقّ، فيمتنع بمضي هذه المدّة المطالبة به[2] وإنّ الشريعة الإسلامية لاتقرّ أصلاً أن يكون التقادم مسقِطاً للحقوق ومكسِباً لها. فقد ذهب فقهاء المسلمين إلى أنّ الحقّ في الأصل لايسقط، ولا يكتسب بمرور الزمان وتقادمه، وأشار بعض المتأخرين إلى أنّ دعوى المطالبة بالحقّ تسقط بالتقادم، أي أنّ الحقّ يبقى بذمّة المدين فلايكسب بالتقادم، كما لايكسب الحائز العين المجازة بالتقادم، وكذلك لايسقط الحقّ الشخصي أو العيني بالتقادم، غير أنّ المطالبة به تسقط، أي أنّ

---

١. المصباح المنير ٢: ٦٨.

٢. أحكام الالتزام ٢: ٥٢٢، التشريع الجنائي الإسلامي ١: ٧٧٨.

القاضي لايسمع الدعوى بعد مرور مدّة التقادم[١]، ولتوضيح هذه المسألة يتوزّع البحث إلى تقادم الزمان وإسقاط المطالبة بالحقّ ـ الدعوى ـ وكذلك التقادم المسقِط للعقوبات الجنائية في الشريعة الإسلامية على مقصدين:

المقصد الأول: تقادم الزمان وإسقاط المطالبة بالحقّ (الدعوى)

اتّفق الفقهاء على أنّ الحقّ لايسقط بمرور الزمان وتقادمه، ولكنّهم اختلفوا في مسألة سقوط المطالبة بالحقّ (سقوط الدعوى)، بعد مضي مدّة التقادم، فتوزّعت آراؤهم على رأيين:

الرأي الأول: المانعون من سقوط المطالبة بالحقّ ـ الدعوى ـ في التقادم، فقد ذهب فقهاء الشافعية[٢] والحنابلة[٣] والإمامية[٤] والزيدية[٥] والظاهرية[٦] إلى أنّ حقّ المطالبة ـ الدعوى ـ لايسقط مهما طال الزمان، ولا أثر للتقادم إطلاقاً على سقوط حقّ المطالبة بأيّ حقّ من الحقوق؛ لذا لم يبحثوا موضوع التقادم، ولم يضعوا له شروطاً، ولم يحدّدوا مُدده، فكلّ دعوى عندهم مسموعة، بغض النظر عن المدّة الزمنية، ولم ينظروا إلى مرور الزمان، إلّا بقدر ما يكون قرينة على المِلكية، وقد استدلوا بأدلّة، منها:

١ ـ الحديث الشريف: «لا يبطل حقّ امرئ مسلم وإن قَدم»[٧]

---

١. الوسيط ٣: ١٦٣، دروس في الالتزامات: ٢٨٦.

٢. الأُم ٦: ٢٥١، الوجيز ٢: ١٤.

٣. الروض المربع ٢: ٧٩ ـ ٣٠٨، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ١٠: ٢٣٠.

٤. تحرير المجلّة ٣: ١٠٨ ـ ١٠٩، فقه الإمام الصادق ﷺ عرض واستدلال ٤: ٢٠.

٥. البحر الزخّار ٤: ٣٩٢.

٦. المحلّى بالآثار ٨: ٤٢١.

٧. أسهل المدارك ٣: ٢٣٧، شرح الحطاب ٦: ٢٢٩، (لأنّه أساساً ليس بحديث).

٢ ـ لم يثبت من النصوص ما يشير إلى تقييد سماع الدعوى بزمن معين، بل من حقّ الإنسان الادّعاء بما شاء، إذا توافرت شروط صحّة الدعوى، والقاضي ينظر في دعواه، وتقبل إن كان لديه الدليل، ويحكم بمقتضاها، ولا يردّها بقرينة وضع اليد.

٣ ـ إنّ القول بسقوط حقّ المطالبة بالحقّ ـ الدعوى ـ بالتقادم، يبرّر الغصب، وأكل أموال الناس بالباطل، فقد قال تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾[1].

فالحقّ لا يسقط بترك المطالبة مهما طال الزمن، ومتى ثبت بسبب شرعي لا يسقط إلّا بمسقِط شرعي، ومرور الزمان ليس من الأسباب المسقِطة في الشريعة[2].

الرأي الثاني: المجيزون في سقوط المطالبة بالحقّ ـ الدعوى ـ في التقادم، فقد ذهب فقهاء الحنفية[3]، والمالكية[4]، والأباضية[5]، وبعض متأخري فقهاء الحنابلة[6]، إلى أنّ حقّ المطالبة ـ الدعوى ـ يسقط بعد مضي المدّة المقرّرة في حالة تقادم الحقّ، وادّعاء واضع اليد المِلكية، وإنكار حقّ الخصم مع حضوره وسكوته بلا عذرٍ، وهذا السقوط يقوم على أساس قرينة الوفاء، أو البراءة بسببٍ من الأسباب، إذ الغالب أن لا يدّع أحد حقّه هذه المدّة إلّا إذا استوفاه أو تنازل عنه.

وقد استدلوا بالمصلحة في استقرار المعاملات وعدم تهديدها، وكذا بقرينة الوفاء، إذ العرف شاهد بذلك، وكذلك الاستدلال بالسياسة الشرعية التي تقضي بضرورة تنظيم معاملات الناس وحقوقهم بما يتّفق مع سلامة سير المجتمع.

---

١. سورة البقرة: الآية ١٨٨.

٢. فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٤: ٢٠.

٣. حاشية ابن عابدين ٥: ٤٢٠.

٤. تبصرة الحكّام ٢: ٩٤، متن خليل على الشرح الكبير ٤: ٢١.

٥. شرح النيل ١٢: ٥١٣ ـ ٥١٩.

٦. الطرق الحكمية في السياسة الشرعية: ٨٩.

موقف القانون المدني العراقي

وبه أخذ القانون المدني العراقي بما نصّه: «الدعوى بالالتزام أيّاً كان سببه، لاتسمع على المنكر بعد تركها من غير عذر شرعي خمس عشرة سنة، مع مراعاة ما وردت فيه أحكام خاصّة»[١]، والمادّة واضحة في سقوط حقّ المطالبة بالحقّ ـ الدعوى ـ بعد تركها مدّة خمس عشرة سنة، استناداً إلى قرينة الوفاء، ولم تنصّ على سقوط الحقّ ذاته لمجرد مرور الزمان[٢].

أمّا في حالة كون المدعى عليه مقرّاً بالحقّ لمالكه، فإنّ الدعوى عليه مسموعة ولا يسقط حقّ المالك مهما طال الزمان؛ وذلك لأنّ التقادم يقوم على أساس قرينة الوفاء، وقد تأكّد بالإقرار بقاء الذمّة مشغولة بالحقّ، فلا يجوز إسقاطه بمرور الزمان؛ لأنّ الزمن المجرد لا علاقة له بكسب الحقّ أو سقوطه، وهذا ما اتّفق عليه الفقهاء، فالحقّ لايسقط بالتقادم ويبقى في الذمّة، فإذا أقرّ المدين بالدَين ثبت عليه ووجب الوفاء، لعدم وجود الشبهة فيصار إلى أصل الحكم الثابت شرعاً[٣]، وإليه أشار القانون المدني بعدم سقوط الحقّ بمرور الزمان، فإذا أقرّ المدّعى عليه بالحقّ أمام المحكمة أخذ بإقراره ما لم يوجد نصّ يقضي بغير ذلك[٤]، وأضاف الأُستاذ الحكيم موضّحاً: «الحقّ لايسقط لذات الزمن، فإذا اعترف الخصم به عُدّ الالتزام قائماً يجب الوفاء به»[٥].

---

١. القانون المدني العراقي: المادّة (٤٢٩).

٢. أثر سقوط التقادم في الفقه الإسلامي: ١١ وما بعدها.

٣. الدرر السنية في الأجوبة النجدية ٦: ٥١٣، الطرق الحكمية: ٣٤، حاشية ابن عابدين ٥: ٤٢٠.

٤. القانون المدني العراقي: المادّة (٤٤٠).

٥. أحكام الالتزام ٢: ٥٢٩.

تعقيب ومناقشة

إنّ الاستدلال بالحديث القائل: «لا يبطل حقّ امرئ مسلم وإن قدُم»، أمر يمكن مناقشته؛ لأنّ هذا الحديث يتطلّب التحقيق، ولدى مراجعة أغلب كتب الروايات والأحاديث الشريفة[١] لم أجد له أثراً يذكر، اللّهم إلّا إذا كانت كتب الفقه قد تعرّضت له وخاصّة الفقه المالكي[٢]، ويكاد ينفرد به، وقد إعتمدت الكتب الأُخرى القانونية والتشريعية الحديثة[٣] على كونه رواية، هذا ولم تتعرّض له في التخريج اعتماداً على مصدر قانوني يرويه، وفي هذه الحالة لايصل إلى درجة الاعتماد عليه، كدليلٍ لدعم رأيٍ أو لتأكيد قولٍ.

ومن الجدير بالإشارة فقد ظهر لي أنّ الفقه المالكي أكثر توسّعاً وتماسّاً في الأخذ به في الإجراءات القضائية، ومنها على سبيل المثال لا الحصر ما جاء في كتاب تبصرة الحكّام لابن فرحون وغيره، ثمّ إنّ الفقه المالكي قد انتشر في الأندلس واعتمد عليه في فضّ المنازعات، وحلّ المشاكل ومعالجتها، والبتّ في القضية المعروضة، وهذا ما يتطلّب فيه العمل في المجال الواقعي الفعلي، وإنّه لم يكن مجرد فتاوى افتراضية غير معمول بها، ولم تطبّق قضائياً.

من خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ رأي المانعين هو الراجح، بل هو الصائب، وذلك حفاظاً على حقوق الناس، لا كما ذهب إليه المجيزون للتقادم بأنّه حفاظ على

---

١. مثل: السنن الكبرى، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، كشف الخفاء، معرفة السنن والآثار، موسوعة أطراف الحديث وغيرها كثير.

٢. أسهل المدارك ٣: ٢٣٧، شرح الحطاب ٦: ٢٢٩، فتح العلي ٢: ٣٢.

٣. النظرية العامّة للموجبات والعقود ٢: ٥٦٨، أحكام الالتزام ٢: ٥٢٣، موسوعة جمال عبد الناصر الفقهية ٨: ٣٨٥.

الحقوق، فكيف يدّعي حقّاً وليس له سوى وضع اليد ـ الغصب ـ على حقّ وصاحبه موجود، وسقوط حقّ وعدم المطالبة به لمجرد مرور الزمن عليه.

المقصد الثاني: الأجل في التقادم المسقِط للعقوبات الجنائية في الشريعة

تقادم العقوبة هو: «مضي فترة معيّنة من الزمن على الحكم بالعقوبة دون أن تنفّذ، فيمتنع بمضي هذه الفترة بتنفيذ العقوبة»[١].

وقد اختلف الفقهاء في الأجل بالتقادم المسقِط، الذي يرد في العقوبات الجنائية في الشريعة الإسلامية، فكانت آراؤهم على رأيين:

الرأي الأول: المانعون من سقوط العقوبات بالتقادم؛ لأنّها كسائر الحقوق لاتسقط بالتقادم، فلا يسلّمون به ولا يجعلونه سبباً عامّاً.

واستندوا في قولهم على قول الشهادة والإقرار في الجريمة القديمة؛ وذلك لأنّ الشهادة والإقرار حجّتان شرعيتان يثبت كلّ منهما الحدّ، فكما لايبطل الإقرار بالتقادم لاتبطل الشهادة، ونقل ابن حزم قوله: «بلغني عن ربيعة أنّه قال في رجل زنا في صباه، واطّلع على ذلك رهط عدول فلم يرفعوا أمره، ولبث بذلك سنين وحسنت حاله، ثمّ نازع رجلاً فرماه بذلك، وأتى على ذلك بالبيّنة واعترف، فإنّه يرجم ولا يضع الحدّ عن أهله طول الزمان... قال ابن وهب: يريد بصباه سفهه بعد الاحتلام»[٢]، وذهب إلى هذا الرأي جمهور الفقهاء من المالكية[٣] والشافعية[٤] والحنابلة[٥]

---

١. التشريع الجنائي الإسلامي ١: ٧٧٨.

٢. المحلّى بالآثار ١١: ١٤٤، نظريات في الفقه الجنائي: ٢٠٨.

٣. القانوني الفقيه: ٢٢٣.

٤. مغني المحتاج ٤: ١٥٤.

٥. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ١٠: ١٢٠.

والإمامية [١] والظاهرية [٢] والزيدية [٣] والأوزاعي [٤] والثوري [٥] وإسحاق [٦] وأتباعهم.

الرأي الثاني: المجيزون في سقوط العقوبات بالتقادم

وقد ذكر هؤلاء بأنّ الحدود تبطل بالتقادم مبدئياً ما خلا بعض المستثنيات في الأصل عندهم، لاتسمع الشهادة في الحدود القديمة، وتعليل ذلك أنّ الحدود الخالصة حقّ الله تعالى، وإنّ الشاهد فيها مخيّر بين الستر وأداء الشهادة. فالإقدام على الأداء بعد التأخير يحمل على نهج ضغينةٍ، وتحرّك العداوة. فيجعل الشاهد فيها متّهماً في شهادته. ودليلهم برد الشهادة ما يأتي:

١ ـ قوله ﷺ: «لا تقبل شهادة خصم ظنين» أي متّهم [٧]، وذكر عن عمر أنّه قال: «أيّما شهود شهدوا على حدّ لم يشهدوا عند حضرته. فإنّما شهدوا على ضغن. فلا شهادة لهم».

---

١. الروضة البهية ٩: ٥٦.

٢. المحلّى بالآثار ٩: ٤٢٢.

٣. البحر الزخّار ٥: ١٦١.

٤. الأوزاعي: عبد الرحمان بن عمرو بن أبي عمرو، واسمه محمد الشامي الفقيه. وهو من أئمّة الحديث، وقيل هو أعلم بالسنة، اختلف في وفاته، قيل (٥٦) هـ. ينظر: تهذيب التهذيب ٦: ٢٤٠.

٥. الثوري: هو سفيان بن سعيد بن مسروق أبو عبد الله الكوفي، صاحب باع طويل في الحديث، توفي سنة ١٦١ هـ في البصرة. ينظر: تهذيب التهذيب ٤: ١١١، الأعلام ٣: ١٥٨.

٦. إسحاق: هو إسحاق بن راهويه بن مخلد الحنظلي المروزي. أحد أعلام نيسابور. كان فقيهاً ومحدّثاً، له مسند مشهور، سمع منه البخاري ومسلم، توفي في نيسابور عام ٢٣٨ هـ ينظر: تهذيب التهذيب ١: ٢١٦، طبقات الفقهاء: ٩٤.

٧. السنن الكبرى: ١٠: ١٥٥، وسائل الشيعة ١٨: ٢٧٤ ح ٢.

هذا ما ذهب إليه الحنفية [١] عدا ابن أبي ليلى الذي ذهب إلى أبعد من ذلك، فقد ذكر أنّ التقادم مسقِط للحدود إسقاطاً تامّاً. فلذا لا يقبل في جرائم الحدود القديمة عنده لا الشهادة ولا الإقرار [٢].

أمّا فيما يخصّ تحديد المدّة التي تتأخر عن الشهادة والإقرار، والتي تعدّ أمداً محدّداً في التقادم المسقِط للعقوبة ضمنها، فقد نقل محمد بن الحسن في الجامع الصغير أنّه مقدّر بستة أشهر، وأمّا أبو حنيفة فلم يقدّره بمدّة، وقد قال أبو يوسف: «جهدنا بأبي حنيفة أن يقدّره لنا فلم يفعل، وفوّضه إلى رأي القاضي في كلّ عصر بخصوص تحديد المدّة، إنّ للقاضي أو الحاكم تحديد المدّة التي تتلائم مع العادات والعرف، وتحقّق مصلحة المجتمع، وإنّ الحقوق والقضايا تتفاوت وإن تفاوت مقدار المدّة التي يمتنع على القاضي سماع الدعوى فيها. هذا ما يخصّ القائلين بتقادم الدعوى [٣].

واتّخذ ابن القيّم طريقاً مرناً يتماشى مع مرونة الشريعة الإسلامية، فلم يحدّد مدّة معيّنة لسماع الدعوى أو عدم سماعها، وإنّما ترك ذلك للعرف والعادة [٤].

ومن الجدير بالذكر أنّ هناك علاقة وصلة بين الأجل والتقادم المسقِط؛ لذا أُحاول التمييز بينهما، وقد وضحّ الأُستاذ البدراوي بهذا الخصوص: «قد يقترن الالتزام بأجل فاسخ، فيعتبر هذا الأجل كحدّ زمني للتنفيذ، بمعنى أنّ حلول الأجل يترتّب عليه انتهاء التقنين، وبالتالي انقضاء الالتزام، ولا يتصوّر ورود هذا الأجل إلّا في الالتزامات المستمرّة التنفيذ، ويشترك الأجل الفاسخ مع التقادم المسقِط في أنّ

---

١. شرح فتح القدير ٤: ١٦٢.

٢. بدائع الصنائع ٧: ٤٧، المبسوط ٩: ٩٧، نظريات في الفقه الجنائي: ٢١١.

٣. النظام القضائي الإسلامي: ٢١١.

٤. الطرق الحكمية: ٢٢٤ ـ ٢٢٥، النظام القضائي الإسلامي: ٢٩٣.

كلّاً منهما يترتّب عليه انتهاء الالتزام، والملاحظ أنّ التقادم يختلف في ذلك عن الأجل الفاسخ، ذلك إنّنا لا نصادف في الأجل فكرة الإهمال أو عدم المطالبة، ولذلك فإنّ التقادم يترتّب عليه انتهاء الالتزام بدون وفاء، في حين أنّ الأجل الفاسخ يفترض وجود التزام وقع الوفاء به، فليس الأجل في الواقع إلّا الحدّ الزمني للتنفيذ»[١].

يبدو لي أنّ الرأي الراجح الرأي القائل بأنّ التقادم مسقِط في جرائم الحدود للدعوى؛ لأنّ التقادم يثير الشكوك والشبهة بشأن صحّة الشهادة، وقد قال رسول الله ﷺ «إدرأوا الحدود بالشبهات»[٢]، وإنّ جرائم الحدود لاتقاس على الحقوق المالية، فإذا لم يكن مسقِطاً للحقوق والالتزامات المالية على الراجح، فمن وجهة نظري أنّ التقادم مسقِط للدعوى في جرائم الحدود، إلّا أنّ سقوط عقوبة الحدّ لايعني عدم العقاب مطلقاً، بل يجوز أن تسقط عقوبة الحدّ مع معاقبة المتّهم بعقوبة تعزيرية.

---

١. أثر مضيّ المدّة: ٧٥ ـ ٧٦، أحكام التقادم: ٢٨.

٢. السنن الكبرى: ٨: ٢٣٨.

المبحث الثالث

الأجل الوارد في إعادة النظر بالأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية

لم تكن الأحكام والإجراءات القضائية الصادرة من القاضي أو الحاكم قطعية في كلّ المسائل، عدا الأحكام التي صدرت وفق النصوص الشرعية التي لا مجال للاجتهاد فيها، وإنّ النقض يكون في المسائل الاجتهادية، ويكون هذا النقض وفق شروط وأُسس معيّنة ومحدّدة، وإن دلّ هذا على شيءٍ فإنّما يدلّ على أن يكون البتّ في القضايا والمسائل وفق تعاليم الشريعة الإسلامية، وأن لايخرج فيها عن شيءٍ ممّا شرّعه الله سبحانه وتعالى، وسنّه الرسول الكريم ﷺ، وعلى الرغم من ذلك فللفقهاء في هذه المسألة رأيان:

الرأي الأول: المجيزون في إعادة النظر بالأحكام القضائية

ولمّا كان هناك احتمال خطأ القاضي في حكمه، ومجانبته الحقّ في اجتهاده وحكمه، جاز لقاضي القضاة أو مَن يستخلفه أن ينظر في أحكام قضاته، وأن يردّ منها ما يحتاج إلى الردّ، ويعدّل ما يحتاج إلى تعديل، وإن كانت صحيحة أبقى الحكم

وأقرّه على ما هو عليه[١] حفاظاً على الحقوق، وتحقّقاً من إصدار الأحكام.

فقد روي عن رسول الله ﷺ، أنّه قال: «إنّكم تختصمون إليّ، فلعلّ بعضكم أن يكون ألحن بحجّته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمَن قطعت له من حقّ أخيه شيئاً فإنّما أقطع قطعة من النار»[٢]. فقال فيه الزيلعي: «رواه الحاكم في المستدرك في كتاب الفضائل، فقال: حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وفي هذا الحديث دليل على أنّه ﷺ يشير إلى جواز إعادة النظر واستئناف الأحكام؛ لإحتمال عدم إصابة الحقّ في التقاضي، وكذا الأثر المروي عن الإمام علي عليه السلام حينما بعثه الرسول إلى اليمن قاضياً وحاكماً أنّه قضى في قضية عرضت عليه، وقال للخصوم: إن رضيتم فهو القضاء، وإلّا حجزت بعضكم عن بعض حينما تأتوا رسول الله ﷺ، فلما أتوه أجاز قضاء الإمام علي عليه السلام، وقال: هو ما قضى بينكما»[٣].

وإذا بدا للمجتهد أنّ الصواب غير ما ذهب إليه، لزمه فيما يخصّه هو أن ينقض ما بناه على الاجتهاد الأول، ويأخذ بما انتهى إليه. أمّا بالنسبة للغير فإنّه إذا علم بعدول المجتهد إلى الرأي الجديد، لزمه اتّباع الرأي الأخير فيما يجد له، ويبقى فيما تمّ عمله سليماً لاينقض ولا يعتريه البطلان، وكذا لو كان المجتهد حاكماً وتغيّر اجتهاده بعد أن حكم بين الخصوم، فإنّه بالاتّفاق لايجوز نقض الحكم ما دام لم يخالف دليلاً قاطعاً أو نصّاً أو قاعدةً، وذلك لمصلحة الحكم نفسه، إذ لو نقض بتغيير اجتهاد حاكم آخر لمّا استقرّت الأحكام[٤]. وقد عقد القاضي شهاب الدين أبو إسحاق إبراهيم بن أبي الدم الشافعي فصلاً خاصاً في نقض قضاء القاضي الذي وقع فيه أو من غيره،

---

١. قضاء المظالم في الإسلام: ٥٨.

٢. سبل السلام ٢: ١٢١ ـ ١٢٢، المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي ٢: ٣٧، سنن أبي داود ٢: ٢٧٠.

٣. نصب الراية لأحاديث ٤: ٦٠ ـ ٦١.

٤. الأحكام السلطانية: ٤٧، القضاء في الإسلام: ١٠٤.

بيّن فيه أنّ القاضي يقوم بنقض حكم صادر في قضية، فذكر أنّ من الأحكـام مـا لاينقض، وهي تلك الأحكام التي صدرت وفق النصوص الشرعية التي لا مـجال للاجتهاد فيها[١]. وكذا توسّع ابن فرحون المالكي في مسائل عديدة بهذا الخصوص[٢].

وقد استدلّ بعض الفقهاء بهذا الأثر على جواز استئناف الأحكـام[٣]. ونـهج جمهور الفقهاء[٤] على هذا الأساس؛ لمّا فيه من جواز إعادة النظر في القضية بعد الحكم فيها لدى حاكم غير الذي أصدر الحكم، فقرّروا ذلك سواء من القاضي الذي أصدر الحكم نفسه، حيث أجازوا له الرجوع فيه، وهذا ما يسمّى في فقه القـانون بإلتماس إعادة النظر، أم من قِبل قاضٍ آخر، فينظر حكم القاضي الذي حكم فـي القضية وهو الطعن في الحكم، وهذا ما يسمّي بالتشريعات الحديثة بالاستئناف أو التمييز[٥]. فقد ذُكر ما نصّه: «ثمّ إنّه هل يجب على الحاكم إعلام المترافعين بجواز نقض الحكم، فيما إذا كان نقض الحكم جائزاً له أولاً؟ ثمّ قال: ... لا إشكـال فـي وجوب ذلك إذا ما انطبق على عدمه اتّلاف مال الغير، بحيث لو لم يعلم لكان التلف مستنداً إليه، وأمّا إذا لم يكن كذلك فلا دليل عليه فيما إذا لم يكن متعلّقاً بـالحكم الكلي على تقدير جوازه»[٦]. كما أجاز بعض الفقهاء النظر في القضية للمرّة الثالثة بعد نظرها مرّتين والحكم فيها، ويسمّى في القانون بالنقض[٧].

---

١. أدي القضاء ١: ١٩١.

٢. تبصرة الحكّام ١: ٥٥ ـ ٧١ وما بعدها.

٣. القضاء في الإسلام: ٢٣، النظام القضائي الإسلامي: ٤٥.

٤. كشّاف القناع ٦: ٢٦٢، الهداية ٣: ١٠٨، المدوّنة الكبرى ٢: ١٤٤ ـ ١٤٩، مغني المحتاج ٤: ٣٦٩، البحر الزخّار ٦: ١٣٥ ـ ١٣٦، تبصرة الحكام ١: ٧١.

٥. القضاء في الإسلام: ٢٣.

٦. كتاب القضاء ١: ١٠٩.

٧. القضاء في الإسلام: ٢٣.

ومن الجدير بالإشارة أنّ بعض الكتّاب يرون أنّ قضاء الاستئناف حالياً هو قضاء المظالم، أو ما يسمّى بالتظلّم في الإسلام[١]. فقد ورد في كتاب النظرية العامّة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية: «ولاية المظالم تشبه محكمة الاستئناف؛ لأنّها تنظر في الأحكام التي يتظلّم منها أطرافها أو أحدهم أمام جهة أعلى من المحكمة الأُولى التي أصدرت الحكم... وهذا التكييف صحيح، فناظر المظالم ينظر في الاستئنافات، ولكنّه ينظر كذلك في القضايا التي تعرض عليه إبتداءً»[٢].

وقد ردّ على هذا بالقول: «إنّ هذا غير صحيح فهناك فرق جوهري بينهما؛ ذلك أنّ قاضي الاستئناف لاينظر الدعوى لأول مرّة يرفعها الخصوم، وإنّما ينظرها بعد أن يكون قد نظرها قاضٍ آخر أقلّ منه ثمّ طعن في حكمه، فهو لايتجاوز عمله إعادة النظر في الحكم، وهذا بخلاف قاضي المظالم، فهو ينظر فيها لأول مرّة ويحكم كذلك، وإن جاز القول بأنّ قاضي المظالم يشبه قاضي الاستئناف، فإنّ ذلك من حيث إنّ كلّاً منهما أعلى درجة من القاضي الأول، الذي رفعت أمامه القضية للمرّة الأُولى»[٣].

ومهما يكن من اختلاف في بعض الجزئيات البسيطة فهو اختلاف يسير ولفظي بين المفاهيم القضائية في الإسلام، وما هو وارد من مسمّيات القضاء في الوقت الحاضر ففي الواقع هو من أنواع الطعون المختلفة، كالمعارضة والاستئناف والنقض، ولهذه الأنواع كلّها أُسس في الفقه الإسلامي[٤].

---

١. الأحكام السلطانية: ٨٠ ـ ٨٥.

٢. النظرية العامّة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية: ٩٠.

٣. قضاء المظالم في الإسلام: ٥٨.

٤. القضاء في الإسلام: ٢٣ ـ ٥٧.

موقف القانون العراقي

وقد ذهب إلى هذا الرأي قانون المرافعات المدنية الفقرة (١) من المادّة (١٨٧): فقد نصّت على أنّ مدّة الاستئناف خمسة عشر يوماً[١].

وقد أكّدت المادّة (١٨٩) أنّه: «إذا لم يقدم الاستئناف في مدّته القانونية، أو لم يكن مشتملاً على أسبابه تقرّر المحكمة ردّ الاستئناف شكلياً»[٢] وكذلك ورد في قانون أُصول المحاكمات الجزائية العراقي ما يماثله في المادّة (٢٤٣) وبما نصّه:

١ ـ يبلغ المحكوم عليه غيابياً بالحكم الصادر عليه طبقاً لمَا هو منصوص عليه في المادّة (١٤٣) فإذا انقضى ثلاثون يوماً على تبليغه في الحكم الصادر في المخالفة، وثلاثة أشهر على تبليغه في الحكم الصادر بالجُنحة، وستة أشهر بالجناية دون أن يقدّم نفسه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم أو إلى مركز الشرطه، ودون أن يعترض عليه خلال المدّة المذكورة أصبح الحكم بالإدانة والعقوبات الأصلية والفرعية بمنزلة الحكم الوجاهي.

٢ ـ التمييز ـ لكلّ من الادّعاء العامّ والمتّهم والمشتكي والمدّعي المدني والمسؤول ـ مدنياً: أن يطعن لدى محكمة التمييز في الأحكام والقرارات والتدابير الصادرة من محكمة الجُنَح أو محكمة الجنايات، في الجُنحة أو الجناية إذا كانت قد تثبت على مخالفة القانون، أو خطأ في تطبيقه أو تأويله، أو إذا وقع خطأ جوهري في الإجراءات الأُصولية، أو في تقدير الأدلّة، أو تقدير العقوبة، وكان الخطأ مؤثّراً في الحكم، وقد حدّدت المادّة (٢٥٢) مدّة للأجل في حقّ الاعتراض، فإذا قدّم خلال هذه المدّة المحدّدة فعلى المحكمة قبول الاعتراض ما لم يكن هناك مانع،

---

١. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩م وتعديلاته: المادّة (١٨٧) والمادّة (١٨٩).

٢. قانون أُصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١م: المادّة (٢٤٣).

وبعد انتهاء الأجل يسقط هذا الحقّ وعلى المحكمة ردّ الاعتراض. وقد نصّت المادّة (٢٥٢) الفقرة (آ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنّه: «يحصل الطعن بعريضة تقدّم من المميّز أو من ينوب عنه قانوناً إلى المحكمة الجزائية، التي أصدرت الحكم، أو إلى أي محكمة جزائية أخرى، أو إلى محكمة التمييز رأساً خلال ثلاثين يوماً، تبدأ من اليوم التالي لتاريخ النطق بالحكم إذا كان وجاهياً، أو من تاريخ اعتباره بمنزلة الحكم الوجاهي إن كان غيابياً»[١].

الرأي الثاني: المانعون من إعادة النظر بالأحكام القضائية

يرى القسم الآخر من الفقهاء[٢] عدم جواز نظر قاضٍ بحكم غيره من القضاة؛ لأنّ ذلك يؤدّي إلى تداعي الأحكام، وفيه مضرّة من جهة نقض الأحكام وتبديل الحلال بالحرام، وعدم ضبط قوانين الإسلام. واستدلوا بأنّه لم يتعرّض أحد من الخلفاء إلى نقض ما رآه الآخر، وإنّما يحكم بما يظهر له، فقد أورد قسم من الإمامية: «لايجوز الترافع إلى حاكم آخر بعد حكم الحاكم الأول، ولا يجوز للآخر نقض حكم الآخر»[٣]، بل على العكس يجب أن: «ينفّذ الحكم حالاً؛ لأنّه صادر من قاضٍ مجتهدٍ عادلٍ استفرغ وسعه في إحقاق الحقّ»[٤] وقد أوضح كاشف الغطاء بأنّه يؤدّي إلى: «لزوم الهرج، إذ كلّ ينقض حكم آخر فلاترتفع الخصومة»[٥].

وقد أوضح ابن فرحون بهذا الشأن: «للقاضي الرجوع عمّا حكم به وقضى، ممّا

---

١. أصول المحاكمات الجزائية العراقي: المادّة (٢٥٢) الفقرة (أ).

٢. أحكام القرآن ٣: ١٢٥٥، النور الساطع في الفقه النافع ١: ٥٩٨.

٣. مباني تكملة المنهاج ١: ٢٢.

٤. سلطة القاضي في الشريعة الإسلامية، بحث منشور في مجلّة القضاء العراقية العدد ١ و٢ عام ١٩٦١، النظام القضائي الإسلامي: ٤١٢.

٥. النور الساطع في الفقه النافع ١: ٥٩٧.

فيه اختلاف أهل العلم، وممّا يتبيّن له فيه الوهم ما دام على خطّته، فإن عزل أو مات بعدما حكم به لم يكن لغيره فسخ شيء من أحكامه... وقال ابن الماجشون وسحنون: لايجوز فسخه، وصوّبه أئمّة متأخرين قياساً على حكم غيره؛ ولأنّه لو كان له نقض هذا لرأيه الثاني لكان له فسخ الثاني والثالث، ولا يقف على حدٍّ، ولا يثق أحد بما قضى له به، وذلك ضرر شديد»[١].

وإنّ من الأحكام ما لاينقض، وهي تلك الأحكام التي صدرت وفق النصوص الشرعية، ولا مجال للاجتهاد فيها، وقد نصّ ابن أبي الدم على نقض القاضي بقضائه المستند إلى اجتهاده المخالف لخبر الواحد الصحيح، الذي لايحتمل إلّا تأويلاً بعيداً ينبوا الفهم عن قبوله على الأصحّ، وقد ذكر رأيّاً آخر ضعيفاً أنّه لاينقض ذلك[٢]. علماً بأنّ بعض القوانين الوضعية تجيز مقدّماً التنازل عن الحقّ في النقض، أو الطعن في الأحكام، وهذا ما ورد في المادّة (٢١٩) من قانون المرافعات المصري بالنسبة للاستئناف، وإنّه غير جائز، وذلك لأنّ أسباب الطعن قد تكون في ما لايجوز التنازل عنه، كما لو خالف الحكم نصاً شرعياً ملزماً، أو تعلّقت أسباب الطعن فيه بالنظام العام[٣].

تعقيب ومناقشة

وبالختام أودّ أن أذكر أنّ الجواز في إعادة النظر في الأحكام القضائية محدّد بضوابط وأُسس، فقد ورد: «إن المشرّع وإن كان يمنح المحكوم عليه حقّ الطعن في الحكم الصادر ضدّه، إلّا أنّه لايمنحه هذا الحقّ لمدّة غير محدّدة، بل يحدّد

---

١. تبصرة الحكّام ١: ٥٧ ـ ٧١.

٢. أدب القاضي ١: ١٩٢ ـ ١٩٣.

٣. النظام القضائي الإسلامي: ٤٣٦.

لاستعماله مدّة معيّنة يمتنع على المحكوم عليه الطعن بعد فواتها، والعلة في الحكم هذا، هي أنّ منع استمرار حقّ استعمال الطعن إلى ما لا نهاية يمنع من إبقائه سيفاً مسلطاً على المحكوم له»[١].

من خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ رأي المجوّزين هو الراجح، ولكن المفروض أن لايؤخذ بالسماح في إعادة النظر في الأحكام على إطلاقه، وأن لايؤخذ بالتوقّف عن منع الآخرين الحقّ في الدفاع عن حقّهم المهتضم، فيجب التروي في إصدار الأحكام، وإعطاء الحقّ في قسم من الأحكام بإعادة النظر فيها حتى لاتضيع حقوق الناس، بل وإنّ المانعين يجيزون النقض في الحالات الاضطرارية في عدّة موارد[٢]، فقد ذُكر: «كما أنّه حقّ مقيّد وليس مطلقاً، فهو مقيّد بأسباب معيّنة يكون من شأنها احتمال نقض الحكم، ولكن العدالة توجب أن يعطى حقّ الاعتراض على الحكم لكلّ من تضرّر ولديه مطعَن شرعي عليه»[٣]، وإنّ الغرض من ذلك كما أوضحه الماوردي قائلاً: «لاستعلام ما يثبت عندهم من الحقوق، ومعرفة ما يجري في مجالسهم بين الخصوم»[٤].

يستنتج ممّا ذكرناه، ومن رعاية مصلحة الخصمين، إنّ هذه الإطلاقات من المجوّزين لنقض القضاء ليست مقصودة؛ لأنّ هذا الإطلاق يضرّ بمصالح المسلمين من الخصوم، كما أنّه يؤدّي إلى عدم استقرار الأحكام القضائية، ولذلك فإنّه لابدّ أن يكون هناك أجل يحدّده العرف، أو ولي الأمر بما يتناسب مع طبيعة الموضوع، وقد حدّد ولي الأمر في البلاد العربية والإسلامية هذا الأجل بالقانون.

---

١. المرافعات المدنية: ١٧١.

٢. النور الساطع في الفقه النافع ١: ٥٩٨.

٣. النظام القضائي الإسلامي: ٤٢٣، تبصرة الحكّام ١: ٧١.

٤. الأحكام السلطانية: ٥٨.

وقد حدّدت السلطة التشريعية في البلاد الإسلامية هذه المُدد والآجال لإعادة النظر في الحكم والإجراءات القضائية، على سبيل ما جاء في التشريعات العراقية بهذا الصدد[1].

---

١. ينظر: قانون المرافعات المدني العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩م وتعديلاته: المادّة (١٨٧) (١٨٩). قانون أُصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١م المادّة (٢٤٣).

المبحث الرابع

الأجل في العقوبة

نظّمت الشريعة الإسلامية عقوبات عديدة ومختلفة كان القصد منها رعاية المجتمع، والحدّ من الحالات السلبية، ومن هذه العقوبات ما يخصّ جرائم الحدود[1]، ومنها عقوبة جرائم القصاص والديّات[2]، ومنها عقوبة جرائم التعازير[3]، وقد

---

١. جرائم الحدود: كلّ جريمة حُدّد التجريم فيها بالنصّ والعقوبة بالنصّ، وتتميّز هذه الجرائم بأنّها اعتداء على حقّ عامّ أو على حقّ مشترك، والحقّ العامّ فيها هو الغالب، وإنّ عقوبات جرائم الحدّ هي حقّ الله المحض، ولا يملك أحد إعفاء الجاني منها أو تخفيف العقوبة أو تبديلها.

٢. جرائم القصاص والديّات: وهي جرائم الاعتداء على النفس وعلى صحّة وسلامة الإنسان، وهذه الجرائم اعتداء على حقّ مشترك، وحقّ الغير فيها هو الغالب في ضوء الشريعة الإسلامية خلافاً للقانون، وبناء على ذلك فإنّ للمجني عليه إذا كان باقياً على قيد الحياة، ولورثته بعد وفاته الحقّ في التنازل عن القصاص والعدول إلى الدية، أو التنازل من كليهما، وهذه الخيارات هي المرادة بالسلطان في قوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً﴾ سورة الإسراء: الآية ٣٣.

٣. جرائم التعزير: وهي على ثلاثة أنواع:

١ ـ كلّ جريمة حدّية إذا حصلت فيها الشبهة تتحوّل إلى جريمة تعزيريه، كالشبهة في أدلّة إثبات

←

تكون هذه العقوبات محدّدة بمدّة وأجل معيّن، ومنها غير محدّدة الأجل، والذي يرتبط في صميم البحث هو العقوبات المؤجّلة والمحدّدة بأمد معيّن، ولدراستها وتحديد مفردات الأجل فيها أُحاول عرض أبرز عناوينها.

والأجل يجري في العقوبات الحدّية بصورة خاصّة، والعقوبات التعزيرية بصورة عامّة، وأُخصّص لكلّ واحد منهما مطلباً، ولغرض دراستها وبيان الأجل الوارد فيها كما يأتي:

المطلب الأول: الأجل في العقوبات الحدّية

من أنواع العقوبة المحدّدة المدّة عقوبة التغريب ـ الإبعاد ـ للزاني غير المحصن، ولغرض الإطلاع على الأجل الوارد فيها أُحاول دراستها كالآتي:

التغريب لغةً بمعنى: «غَرُبَ الشخص بالضمّ غَرَابةً بعُد عن وطنه»[1]. أمّا في الاصطلاح الشرعي فهو: الإبعاد والنفي عن بلد الزاني، وهو نفيه عن مصره[2].

← جريمة الزنا مع قناعة القاضي بعقوبتها، فحينئذٍ يحقّ له إصدار عقوبة تعزيرية بحقّ المتّهم، ولكن ليس فيه تطبيق العقوبة المحدّدة لجريمة الزنا.

٢ ـ كلّ جريمة نصّ عليها القرآن الكريم والسنة النبوية، وترك تحديد عقوبتها للسلطة التشريعية الزمنية، كجريمة الرشوة والغصب وخيانة الأمانة والتجسّس.

٣ ـ لولي الأمر أو الإمام في ضوء المصلحة العامّة أن يعتبر كلّ فعل مضرّ بالمصلحة العامّة والمجتمع جريمة، ويحدّد لها عقوبة معيّنة، وبناء على ما عُرض فإنّ الجريمة التعزيرية تختلف عن جرائم الحدود والقصاص والديّات.

وإنّ عقوبة الجريمة التعزيرية متروكة لتقدير السلطة التشريعية الزمنية، أو لولي الأمر التعاون مع أهل الحلّ والعقد. ينظر: المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية: ١٤١ وما بعدها، المختصر النافع: ٢١٣ وما بعدها، موجز أحكام الشريعة الإسلامية في التجريم والعقاب: ١٧٣ ـ ٢١٤.

١. المصباح المنير ٢: ٤٥.

٢. الروضة البهية ٩: ١١٠، العقوبة في الفقه الإسلامي: ١٧٤ ـ ١٧٨.

وتعاقب الشريعة الإسلامية الزاني غير المحصِن بإبعاده عن مسرح الجريمة بعقوبة التغريب عاماً. والمستند التشريعي لهذه العقوبة هو الحديث الشريف: «البكر بالبكر جلد مئة، وتغريب عام»[١].

لقد أجمع الفقهاء على وجوب الجلد على الزانين غير المحصِنين. أمّا التغريب فقد اختلف الفقهاء في وجوبه، وهل أنّها عقوبة تعزيرية، أو جزء من الحدّ؟ حيث يرى جمهور فقهاء المسلمين[٢] عدا بعض فقهاء الحنفية[٣] وبعض الزيدية[٤] الذين ذهبوا إلى وجوب الجمع بين الجلد والتغريب معتمدين على نصّ الرواية.

والقائلون بالتغريب قد اختلفوا في مَن ينطبق عليه التغريب، فقد ذهب فقهاء المالكية[٥] والإمامية[٦] والأباضية[٧] إلى أنّ التغريب حدّ واجب على الرجل دون المرأة؛ إذ يلزم من تغريبها فساد أكثر، فيكون من قبيل دفع الفاسد بالأفسد[٨]؛ لأنّ المرأة تحتاج إلى حفظ وصيانة، وإنّ التغريب يؤدّي إلى زيادة فسادها لا إلى علاجها[٩].

بينما يرى الحنفية وبعض الزيدية أنّ التغريب ليس حدّاً كالجلد، وإنّما هي عقوبة

---

١. سبل السلام ٤: ٤، المنتقى شرح الإمام مالك ٧: ١٣٦، وسائل الشيعة ١٨: ٣٤٨.
٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ١٠: ١٣٥، بداية المجتهد ٢: ٣٢٦، أسنى المطالب ٤: ١٢٩، الروضة البهية ٩: ١١١، المحلّى بالآثار ١١: ٣٣٢، البحر الزخّار ٥: ٢٠٣، شرح النيل ١٣: ٣٤٨.
٣. شرح فتح القدير ٤: ١٣٤، الهداية للميرغيناني ٢: ٩٩.
٤. سبل السلام ٤: ٤ـ٥.
٥. شرح الزرقاني على موطأ مالك ٨: ٨٣.
٦. المختصر النافع: ٢١٥.
٧. شرح النيل ١٣: ٣٤٨.
٨. الروضة البهية ٩: ١١٠ـ١١١.
٩. فلسفة العقوبة: ١٠٩، التشريع الجنائي الإسلامي ٢: ٣٨.

تعزيرية، وقد استدلوا بما يأتي:

١ ـ قوله تعالى: ﴿فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ﴾ [١] فقد جعل الله الجلد جميع الحدّ، ولم يشر إلى التغريب، فلو أوجبناه لكان الجلد بعض الحدّ، فيكون زيادة على النصّ، والزيادة على النصّ الخاصّ نسخ، ونسخ القرآن لايجوز بخبر الآحاد؛ لأنّه يستلزم إمّا تنزيل القرآن الكريم على مستوى حديث الآحاد، أو رفع حديث الآحاد إلى مستوى القرآن، واللازم باطل فكذلك الملزوم، ودليل الملازمة أنّ الناسخ يجب أن يكون أقوى من المنسوخ، أو مساوياً له في القوّة، وحديث الآحاد ليس مساوياً للقرآن؛ لأنّ لفظه ومعناه من الله، وقد وصل إلينا عن طريق التواتر، وثبوت كلّ جزء منه قطعي بخلاف حديث الآحاد، فإنّ لفظه من الرسول ﷺ، ومعناه من الله سبحانه وتعالى، ثمّ إنّ وصوله لم يكن عن طريق التواتر فهو ظنّي الثبوت.

٢ ـ إنّ الجمع بين الجلد والتغريب كان في بدء الإسلام، ثمّ نسخ بنزول سورة النور.

٣ ـ ورد عن الصحابة عدم وجوب الجمع، وقد روي عن عمر أنّه لمّا نفى شارب الخمر ارتدّ ولحق بالروم، فقال: والله لا أنفي أحداً بعد هذا، ولو كان التغريب مشروعاً حدّاً لمّا حلف ألّا يقيمه.

٤ ـ ورد عن الإمام علي ﷺ، أنّه قال: «كفى بالنفي فتنةً» والحدّ مشروع لتسكين الفتنة.

٥ ـ نفي الزانية تعريض لمثل ما أُبتليت به، فإنّها عند أبويها تكون محفوظة بينما تكون على عكس هذا في دار الغربة [٢].

---

١. سورة النور: الآية ٢.

٢. فقه أحاديث الأحكام: ١٠٤ ـ ١٠٥.

وأضافوا بأنّ الحديث غير مشهور، وإنّه حديث آحاد، ولا يزاد على الكتاب الكريم[١].

ويرى قسم من فقهاء الحنفية والمالكية أنّ التغريب معناه الحبس، فيحبس المغرَّب في البلد الذي يغرب إليه مدّة لا تزيد على سنة[٢].

من خلال استعراض آراء الفقهاء في مسألة تغريب الزاني غير المحصِن يبدو لي أنّ رأي جمهور الفقهاء هو الراجح والصائب؛ لأنّ الشريعة كاشفة وموضّحة للكتاب الكريم، فليس من المعقول أن يضع الرسول الكريم ﷺ حديثاً إذا لم يكن فيه حكمة من تشريعه وتطبيقه لتنظيم المجتمع وردع المعتدي، وإنّ الحكمة من التغريب أن ينسى الناس جريمة الزاني وعقوبته، ويكون هو في جوٍّ آمن من المكان الذي ولّد في نفسه وكيانه الخزي والذلّة والمهانة، حتى إذا مضى العام، وربّما طابت له الإقامة، وربّما عاد بعد أن يكون الناس قد نسوا جريمته، فلا يعيّر بها، وأن يبدأ حياته من جديد[٣]. والذي يؤيّد ما رُجّح هو أنّ حتى الذين يروا التغريب يجيزون للحاكم أن يجمع بين الجلد والتغريب إن رأى الحاكم في ذلك مصلحة[٤].

ومن الجدير بالإشارة أنّ الدليل الثالث بشأن الخمر، وليس تغريب الزنا.

المطلب الثاني: الأجل في العقوبات التعزيرية

من أبرز العقوبات التعزيرية التي يَرد الأجل فيها هي عقوبة السجن.

السجن لغةً[٥]: سَجَنْته سَجْناً من باب قتل حَبَسْته، والسِّجْنُ: الحَبْسُ والجمع

---

١. شرح فتح القدير ٤: ١٣٤، المبسوط ٩: ٤٥.

٢. نيل الأوطار ٧: ٢٥٤، التشريع الجنائي الإسلامي ٢: ٣٨١.

٣. فلسفة العقوبة: ١١٠، موجز أحكام الشريعة الإسلامية في التجريم والعقاب: ١٩٠ ـ ١٩١.

٤. شرح فتح القدير ٤: ١٣٤.

٥. السجن والحبس في الفقه الإسلامي مترادفان، لكن بعض القوانين كالقانون العراقي فرّق بين السجن والحبس، ينظر المواد ٢٣ ـ ٢٧ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م.

سُجُون والحَبْسُ: المنع... وحَبَسْته بمعنى وقفته، ثمّ أُطلق على الموضع وجمع على حُبُوس[١].

وفي المعنى الاصطلاحي: هو سلب الحرّية أو تقييد لها[٢].

إنّ عمر بن الخطاب استحدث لتأديب مَن يرى القاضي سجنهم، فكان أول من استحدث سجناً في الإسلام، ولم يكن السجن معروفاً بمعناه الحقيقي قبله، لا في زمن الرسول ﷺ، ولا في زمن خلافة أبي بكر، وما ورد عن النبيّ ﷺ من أنّه حبس في تهمةٍ، فقد كان معنى الحبس في زمنه الملازمة، بأن يعيّن معه مَن يلازمه، أو ينهاه عن مغادرة المدينة إلى غير ذلك من معاني السجن المجازية[٣].

وضابط الحبس: توقف استخراج الحقّ عليه، ويثبت في مواضع: الجاني إذا كان المجني عليه غائباً أو وليّه حفظاً لمحل القصاص، والممتنع عن أداء الحقّ مع قدرته عليه[٤].

إنّ عقوبة السجن في الشريعة الإسلامية تختلف اختلافاً بيّناً عن موقف القوانين الوضعية، وذلك لأنّ عقوبة السجن فيها هي العقوبة الأساسية التي يعاقب بها في كلّ الجرائم تقريباً، سواء أكانت الجرائم خطرة أم بسيطة. أمّا في الشريعة الإسلامية فلا يعاقب به إلّا في جرائم التعزير، فعقوبة السجن ليست إلّا عقوبة ثانوية لايعاقب بها إلّا جرائم التعزير، وهي عقوبة اختيارية للقاضي أن يعاقب بها أو يتركها «وإنّ القاضي لايلجأ إليها إذا رأى من ظروف الجاني وحالته أنّها مفيدة في ردعه: لمّا

---

١. المصباح المنير ١: ١٢٩.

٢. الأحكام السلطانية: ١٦٣، نظريات الفقه الجنائي: ٢٠٦.

٣. النظام القضائي الإسلامي: ٤٢.

٤. القواعد والفوائد ٢: ١٩٢، الفروق للقرافي ٤: ٧٩ـ ٨٠.

لاحظه الشرع من مساوئ هذه العقوبة وأثرها على زيادة نزعة الشرّ»[١] وهذه العقوبة بالنسبة للأجل الوارد فيها على نوعين كما يأتي:

النوع الأول: عقوبة السجن المحدّدة المدّة

السجن المحدّد المدّة يصلح عقوبة لجرائم التعزير التي لاتنمّ عن خطورة إجرامية لدى الجاني، أي الجرائم غير الجسيمة، وللمجرمين غير العائدين الذين لايكرّرون الجرائم، وأقلّ مدّة هذا النوع من الحبس المحدّد المدّة على جرائم التعزير كحدٍّ أدنى هو يوم واحد، أمّا حدّه الأعلى ففير متّفق عليه، فيرى البعض أنّه لايزيد على ستة أشهر، ويرى البعض الآخر أنّه لايصل إلى سنة كاملة، وقسم يترك تقدير حدّه الأعلى لوليّ الأمر، والذين يحدّدون مدّة الحبس هم الشافعية[٢].

فقد ذهبوا إلى تحديد مدّة الحبس بشهر واحد إذا كان الغرض من الحبس تحري الحقيقة، أي إذا كان الحبس احتياطياً كما يعبر عنه في لغة القانون[٣]، ويرون أن لايصل إلى سنة؛ لأنّهم يقيسونه على التغريب في حدّ الزنا، والتغريب لايزيد على عام، فوجب أن يقلّ الحبس عن عام، حتى لايعاقب بحدٍّ في غير حدٍّ، وظاهر المذاهب أنّها لاتقيس الحبس على التغريب[٤]، وإنّه راجع إلى رأي الحاكم أو وليّ الأمر الذي يقرّر تحديد مدّة السجن حسب نوعية وظرف الجريمة، فقد أوضح القرافي من المالكية ثمانية أقسام من عقوبة السجن، وما عدا ذلك فلا يجوز الحبس

---

١. الفروق للقرافي ٤: ٧٩.

٢. أسنى المطالب في شرح روض الطالب ٤: ١٩٩، نهاية المحتاج ٨: ٢٠.

٣. النظام الجنائي الإسلامي: ٢٧٧.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ١٠: ٣٤٧، شرح فتح القدير ٢: ٢١٦، تبصرة الحكّام ٢: ٢٢٥، فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٦: ٣٤٧، المحلّى بالآثار ١١: ٤٥٨، شرح النيل ١٣: ٣٤٨.

فيها[١]. وهناك روايات كثيرة تؤكّد على أنّ السجن للمتّهم قد تمّ في يومٍ وفي ستة أيامٍ وغير ذلك[٢]. وقد «تختلف مدّة الحبس باختلاف حال المجرم في نفسه، فمن المجرمين مَن يحبس يوماً، ومنهم من يحبس أكثر من ذلك»[٣].

النوع الثاني: عقوبة السجن غير المحدّدة المدّة

إنّ هذا النوع من العقوبة تعزير للجرائم الجسيمة وللمجرمين العائدين، الذين ثبت لدى القاضي خطورتهم، أو تأصّل نزعة الإجرام فيهم.

فقد ذهب الفقهاء[٤] إلى أنّ عقوبة السجن غير المحدّدة المدّة يعاقب بها المجرمون الخطرون ومعتادو الإجرام، فقد ذكر بأنّ: «مدّة النفي والتغريب يجوز أن تزيد على سنة، ولا يحدّدون المدّة لهذه العقوبة، بل يرونها عقوبة محدّدة المدّة، ولوليّ الأمر الإذن للمحكوم عليه، والعودة إذا صلح حاله، وثبتت توبته»[٥].

ووردت بعض الآثار التي تفيد بحبس الجاني حتى يموت أو يحدث توبةً، كقطّاع الطريق الذين يحبسون حتى يحدثوا التوبة ـ وهذا ما جرت عليه القوانين الوضعية في العقوبة ـ وإنّ الحبس لايكون وفق مدّة محدّدة مسبقاً؛ لأنّ في حالة التحديد لايمكن للقاضي أو للحاكم أن يحيد عنها؛ لذا تنظر المُدد وتحدّد وفق حالات الجاني، وظروف الجناية، ويترك الأمر للقاضي[٦].

---

١. الفروق للقرافي ٤: ٧٩.

٢. سنن الترمذي ٤: ٢٨ ـ ٤٢.

٣. الطرق الحكمية: ١٠٣.

٤. المبسوط ٢٠: ٩، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ١٠: ٣٤٧، وسائل الشيعة ٣: ٢٣١، تهذيب الأحكام ١٠: ٣١٢، تبصرة الحكّام ٢: ٢٢٥، المحلّى بالآثار ١١: ٤٥٨، البحر الزخّار ٥: ٢٠٣.

٥. النظام الجنائي الإسلامي: ٢٧٧.

٦. العقوبة في الفقه الإسلامي: ١٧٤.

ومن مصاديق العقوبة غير المحدّدة عقوبة النفي لقاطع الطريق ـ الحرابة ـ فقد تقرّرت هذه العقوبة تعزيراً لجريمة قطع الطريق لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَاداً أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ﴾[١]، والحديث الشريف: «ورجل يخرج من الإسلام فيحارب الله ورسوله، فيقتل أو يصلب أو ينفى من الأرض»[٢]. ويتّضح من خلالهما أنّ النفي من الأرض هو أدنى العقاب، ولكن الفقهاء اختلفوا في معنى النفي الذي هو عقوبة يقدّرها الإمام أو وليّ الأمر. والخلاف في معنى النصّ كما يأتي:

١ ـ إنّ النفي هو التشريد في البلاد والأمصار، فلا يتركون في بلدٍ حتى تبدّد قوّتهم، وتذهب صولتهم.

ويمثّله فقهاء الحنابلة[٣] والشافعية[٤] والإمامية[٥] والزيدية[٦] والظاهرية[٧].

٢ ـ أن ينفى إلى بلدٍ ويحبس فيه، أو تقام الحراسة من حوله، ويذهب إليه المالكية[٨]، فهو يغرّبه ويحبسه، وحجّتهم أنّ من المصلحة إبعاده عن موطن الجريمة، وحبسه حتى لا يكون الشرّ منه قريباً.

---

١. سورة المائدة: الآية ٣٣.

٢. سبل السلام ٣: ٢٣١، نيل الأوطار ٧: ١٤٦.

٣. أحكام القرآن ٢: ١٢، تفسير الدّر المنثور ٢: ٢٧٧.

٤. مغني المحتاج ٤: ٨١.

٥. تفسير التبيان ٣: ٥٠٤.

٦. سبل السلام ٣: ٣٢١.

٧. المحلّى بالآثار ١١: ٤٥٨.

٨. بداية المجتهد ٢: ٣٤٥ وما بعدها.

٣ ـ إنّ النفي هو الحبس ولو في البلد الذي ارتكب فيه جرائمه، ويمثّله فقهاء الحنفية[١]، وحجّتهم أنّه لايمكن أن يراد به حقيقة (أو ينفوا من الأرض) لأنّ الخروج من أرض الله تعالى مستحيل، والحبس هنا غير محدّد المدّة، فهو وقف على ظهور توبة الجاني المحكوم عليه وصلاحه[٢].

ويمكن أن نضيف بعضاً من الأنواع لعقوبة السجن غير المحدّدة المُدد والآجال، فقد لايكون السجن بعد الحكم، وحيث كان في صدر الإسلام مَن يرتكب جريمة خطيرة يوضع فيما يسمّى اليوم (التوقيف) النظارة، حتى لايهرب من العدالة، ويقدّم للقضاء في وقته المحدّد[٣]، وكذلك بالنسبة للمؤلي إذا امتنع عن المعاشرة والطلاق يودع في السجن، كما هو عند الإمامية[٤] والظاهرية[٥] إلى أن يتوب، أو يعاشر زوجته، أو يطلّقها، أو يموت في السجن، وغير ذلك من العقوبات التي لم تحدّد مُددها.

أمّا بشأن الأجل الذي يَرد في جرائمِ عقوبتها القصاص والديّات، فقد ورد النصّ القرآني بتسليم الدية إلى وليّ المقتول؛ لأنّها تشبه الغرامة من جهة كونها زجراً وعقوبة للجاني، وتشبه التعويض؛ لأنّها ترمي إلى تعويض ما أصاب المجني عليه عمّا أصابه من الجريمة، لكن اجتهد جمهور[٦] الفقهاء واختلفوا في مدّة تسليم الدية

---

١. بدائع الصنائع ٧: ٩٥، شرح فتح القدير ٤: ١٣٤.

٢. أحكام الشريعة الإسلامية في التجريم والعقاب: ١٩٠ ـ ١٩١، العقوبة في الفقه الإسلامي: ١٧٤، فلسفة العقوبة: ١١١.

٣. نيل الأوطار ٧: ١٥٠، المختصر النافع: ٢٢٥.

٤. المختصر النافع: ٢٠٧.

٥. المحلّى بالآثار ١٠: ١٣٨.

٦. بدائع الصنائع ٧: ٢٥٧، المنتقى في شرح الموطأ، المهذّب ٢: ٢١٢، كشّاف القناع ٢: ١٦٣، النهاية: ٧٣٨، شرح الأزهار ٤: ٤٦٨، شرح النيل ٥: ١٣١ ـ ١٣٢.

مؤجّلة ثلاث سنوات على العاقلة عدا ابن حزم[1]، فإنّه ذهب إلى وجوب الدية حالّةً، سواء أكانت في القتل العمد أم في الخطأ، ولا أجل في شيء من ذلك.

---

١. المحلّى بالآثار ١٠: ٣٨٨.

الباب الرابع

انقضاء الأجل

الأصل في الأجل أن ينقضي بطريقته الطبيعي (حلول الأجل)، لكن كثيراً ما ينقضي الأجل بطرق استثنائية عن هذا الأصل، منها إرادية، ومنها لا إرادية. حيث لابدّ للأجل من أمد ينتهي إليه، سواء أكان الانقضاء محدّداً من قِبل الشارع المقّدس، أم كان الانتهاء إرادياً وبصورة طبيعية، أم بصورة غير طبيعية، أم خارجاً عن إرادة المتعاقدين، ويرجع إلى أسباب قاهرة، أو بمحض اتّفاق وإرادة الطرفين في إبرامهما للعقد، أو إرادة مَن قام الأجل لمصلحته بتعجيله وانهائه، ولذلك سأُخصّص لبحث انقضاء الأجل ثلاثة فصول:

- انقضاء الأجل بطريقه الطبيعي (الحلول)
- انقضاء الأجل بطرق استثنائية (لاإرادية)
- انقضاء الأجل استثنائياً وبطرق إرادية



الفصل الأول

انقضاء الأجل بطريقه الطبيعي (الحلول)



من أهمّ الأسباب التي ينتهي الأجل فيها هو انتهاؤه بالطريق الطبيعي (حلوله). وبما أنّ الأجل إمّا أن يكون محدّداً من الشارع أو من الإنسان، ولذلك سأقسّم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول
حلول الأجل المحدّد من الشارع وما يترتّب عليه

بحثت في الباب الأول من هذا الكتاب حقيقة الأجل الشرعي وماهيته، وعُرّف بأنّه: «المدّة التي حدّدها الشارع المقدّس سبباً وفق النصوص الشرعية المعنيّة لحكم شرعي»، وعرضت فيها أبرز ما يمثّل الآجال الشرعية وأهمّها من وجوه موضوعية، وما يتعلّق بها من أحكام تشريعية تعبّدية محدّدة ومقيّدة.

أمّا في هذا الباب الذي يمثّل انقضاء الأجل وحلوله وانتهاء أمده، الذي حُدّد من الشارع المقدّس، فإنّه لايحقّ للعبد المكلّف أن يقدّم الآجال الشرعية أو يؤخّرها؛ لأنّ بعضاً منها يتعلّق بانقضائه مسائل تبتني عليها أُمور مهمّة وخطيرة كالأنساب؛ لأنّ حفظ المياه له أثره الفاعل في عدم اختلاط الأنساب، وهذا يتّضح جليّاً بعد انقضاء العِدد وانتهائها كعدّة الطلاق والوفاة، ومدّة الإيلاء، وكذلك يترتّب على الإخلال بمدد الشارع ضياع الأموال، كما في مدّة التعريف باللقطة وما إلى ذلك.

ومن أجل توضيح ما أجملته من مصاديق الأجل الشرعي، سأحاول أن أقدّم عرضاً موجزاً لأهمّ الموارد، التي تدخل ضمن عناوين هذا البحث، معزّزاً بالأمثلة الكاشفة عن مداليل انقضاء الآجال الشرعية بأربع مسائل:

أولاً: الأجل المحدّد من الشارع الذي لاتعرف مدّته وانتهاؤه، إلّا من الله تعالى وحده، كأجل عمر الإنسان وانتهائه، كما في قوله تعالى: ﴿وَلِكُلِّ أُمَّةٍ أَجَلٌ فَإِذَا جَاءَ أَجَلُهُمْ لَا يَسْتَأْخِرُونَ سَاعَةً وَلَا يَسْتَقْدِمُونَ﴾[١].

ثانياً: الأجل المحدّد من الشارع، فمعلوم انتهاؤه ومحدّد وقته، إلّا أنّ هذا الوقت لايعرف بالضبط من قِبل الإنسان، كأجل وضع الحمل في العدّة، كما في قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[٢] ولكن الشارع هنا حدّد انتهاء أجل العدّة للحامل بوضع الحمل، ومن هذه الحيثية فنهاية الأجل معلومة، لكنّها مجهولة من حيث الوقت الذي يصادف وضع الحمل.

ثالثاً: الأجل المحدّد من الشارع، ومعلوم انتهاؤه للإنسان، كعدّة الوفاة للزوجة المتوفّى عنها زوجها وهي غير حامل، ينتهي أجل العدّة بأربعة أشهر وعشرة أيام، كما في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً﴾[٣]، وكذلك بالنسبة لعدّة النساء اللواتي لسن من ذوات القرء كالتي تدخل في سنّ اليأس، والتي لم تبلغ فعدّة المطلّقات محدّدة بثلاثة أشهر، كما في قوله تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ﴾[٤].

---

١. سورة الأعراف: الآية ٣٤.

٢. سورة الطلاق: الآية ٤.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٣٤.

٤. سورة الطلاق: الآية ٤.

رابعاً: الأجل من الشارع المقدّس محدّد من حيث المدّة والانتهاء، ومعلوم للإنسان، لكن ترك الشارع الخيار لإنهاء هذا الأجل الذي حدّد أقصاه قبل موعده المحدّد، كما في قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ [1]، فترك الحرّية للوالدين إنهاء هذا الأجل قبل انتهاء (سنتين) إذا لم يكن ذلك مضرّاًبالطفل، وكما في خيار الغبن وخيار الشرط الذي حدّد الحدّ الأقصى لأجله بثلاثة أيام في أقوال الرسول ﷺ، وترك الحريّة للعاقد أن ينهي هذا الأجل قبل إنتهاء مدّته، إمّا بإمضاء العقد أو بفسخه، كما قال الرسول ﷺ: «إذا أنت بايعت فقل لا خلابة» [2]. ومنها: الأجل في الايلاء، كما في قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [3].

١. سورة البقرة: الآية ٢٣٣.

٢. سنن ابن ماجة ٢: ٧٨٨ ح ٢٣٥٤.

٣. سورة البقرة: الآية ٢٢٦.

المبحث الثاني

حلول الأجل المحدّد بإرادة الإنسان تحديداً وانقضاءً

الأجل في تصرّفات الإنسان الشرعية، وكما ذكرت سابقاً لابدّ أن يكون الأجل عنصراً جوهرياً في هذا التصرّف فعندئذٍ إذا أنهى الأجل ينتهي معه التـصرّف؛ لأنّ الكلّ يزول بزوال جزئه وعنصره، كما في عقد الإجارة، وعـقد الإعـارة فـالأجل عنصر جوهري في هذين العقدين الذين أحدهما من عقود المـعاوضة (الإجـارة) والآخر من عقود التبرّعات (الإعارة) وذلك لأنّ كلاًّ من العوضين (الأُجرة والمنفعة) في عقد الإجارة يحدّد على أساس الأجل الموجود في هذا العقد، وكذلك انـتفاع المستعِير يحدّد بالأجل الوارد في عقد الإعارة.

ففي عقد الإجارة حدّ ينهي الأجل لسببٍ ما،كما في حالة فسخ الإجارة للظروف الطارئة [1]، فإذا انقضى الأجل ينقضي معه العقد بقاعدة انقضاء الكلّ بانقضاء جزئه، ومن المعلوم أنّ عقد الإعارة عقد غير لازم، فلكلّ من العاقدين انـهاؤها بـإرادتـه

---

١. بدائع الصنائع ٤: ١٩٥، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٤١١ ـ ٤١٢، المدوّنة الكبرى ١١: ٥٦ وما بعدها، مصادر الحقّ ٦: ٩٥ ـ ٩٦.

المنفردة عند جمهور الفقهاء[١]. وللمعير أن ينهي الإعارة قبل الأجل المحدّد فيها؛ لأنّه متبرّع ومتفضّل فله التراجع عن هذا التبرّع عند جمهور الفقهاء. كما أنّ المستعير صاحب مصلحة فله أن ينهي الإعارة قبل أجله.

ومجمل القول أنّ إنهاء العقد يستلزم إنهاء الأجل قبل موعده، وكذلك إنهاء الأجل يستلزم إنهاء العقد؛ لأنّهما متلازمان. هذا بخلاف العقود غير المستمرّة التنفيذ، والتي لايكون الأجل عنصراً جوهرياً فيها، كما في البيع الذي تمّ فيه تأجيل تسليم الثمن أو المثمن باتّفاق الطرفين. ففي هذه الحالة إذا أنهى الأجل قبل موعده، فإنّه لايؤدّي إلى انهيار البيع، فالبيع يبقى رغم تغيير الأجل بتقديمه على موعده المتّفق عليه.

ومن الواضح أنّ إنهاء الأجل في العقود ـ المعاوضات ـ المؤجّلة هو أن يكون باتّفاق الطرفين، وهذا ممّا لا خلاف فيه إذا اتّفق العاقدان على إنهاء الأجل قبل موعده المحدّد برضاهما واختيارهما، وعدم إلحاق الضرر بالآخر رغم إرادته، وانقضاء الأجل في هذه الحالة ليس محل التفصيل والخلاف لدى الفقهاء؛ لأنّ القاعدة تقول: «العقد شريعة المتعاقدين»[٢] بمعنى أنّ للعاقدين الاتّفاق على تقديم وتأجيل الأجل في العقود المؤجّلة التنفيذ، وفي العقود المستمرّة التنفيذ ما لم يتعارض ذلك مع النظام العامّ، والآداب العامّة في الشريعة الإسلامية. فقد جاء في القانون المدني العراقي: «الطريق الطبيعي لانتهاء الأجل هو حلوله، وهذا الطريق لايثير صعوبة فالمشتري ـ مثلاً ـ بثمن مؤجّل عليه أن يدفع الثمن عند حلول الأجل، وإذا عيّنت مدّة حلول الأجل فإنّه يحلّ في اليوم الأخير من الفترة، فإذا حُدّد

---

١. شرح فتح القدير ٤: ٢٣٣، مغني المحتاج ٢: ٢٢٣، بداية المجتهد ٢: ٢٣٤، كشّاف القناع ٤: ١١٦، البحر الزخّار ٥: ١٣٠، شرائع الإسلام ٢: ٢٥٤.

٢. دروس في العقد: ١٦١.

لحلول الأجل شهر معيّن فإنّه يحلّ في اليوم الأخير من الشهر»[١].

وقد اتّفق الفقهاء[٢] على أنّ الأصل في انقضاء الأجل هو أن ينتهي انتهاءً طبيعياً؛ فإنّ الحالة الطبيعية والأكثر حدوثاً هو انتهاء مدّة الأجل على وفق ما اتّفق عليها مضبوطة ومحدودة دون تقديم أو تأخير. والتي بها يتحدّد أمد استيفاء الحقّ.

إنّ الالتزام المقترن بالأجل ينقضي بانقضاء الأجل؛ لأنّه وصف للالتزام وشرط لاعتباره الشرعي. وهذا الانتهاء يكون إرادياً يتمّ بمحض إرادة الطرفين. واتّفاقهم المسبق بتعيين موعده. وهذا لايتحقّق في الأجل المجهول. الذي غير معروف الميعاد. حيث إنّ المتعاقدين لايعرفان منذ البداية مدّة العلاقة التي تربط كلّاً منهما بالآخر. وتعيين مداها.

فقد ورد آنفاً أنّ الأجل بصورة عامّة هو أداة لتحديد الإطار الزمني للعقود والاتّفاقات المؤجّلة؛ لأنّها محدّدة بأمد معيّن. وإذا انتهى الأجل قبل انقضاء مدّته فذلك لايعني أنّ أسباباً أُخرى أدّت إلى انقضاء الالتزام وزواله. فليس الأجل هو الذي أسقطه؛ لأنّه هو وصف للعقد. والالتزام والصفة لاتكون بدون الموصوف[٣].

ومن المعلوم أنّ الإيفاء بالموعد المحدّد الذي ينتهي به الأجل هذا إنّما يكون إذا كان الأجل معلوماً وبعيداً عن الجهالة. التي تفضي إلى الغرر المؤدّي للنزاع وحدوث

---

١. القانون المدني العراقي (أحكام الالتزام) ٢: ١١٦.

٢. الهداية للمرغيناني ٣: ٢٣٢. حاشية ابن عابدين ٤: ٣٢٠. حاشيتا قليوبي وعميرة ٣: ٨٤. نهاية المحتاج ٤: ٢١. متن خليل على الشرح الكبير ٤: ٢ ـ ٧٩. شرح الخرشي ٤: ٢٨٩. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣١٢ ـ ٥٥١. ٥: ٩٨. كشّاف القناع ٤: ٦٦. شرائع الإسلام ٢: ١٨٩. قلائد الدرر ٢: ٢٥٨. المحلّى بالآثار ٨: ٨٠. البحر الزخّار ٣: ٣٩٤. شرح النيل ٩: ١٠٠ ـ ١٠٧.

٣. النظرية العامّة للالتزام (نظرية العقد): ٢٩. النظرية العامّة للموجبات ١: ٤٥. الولاية على المال والتعامل بالدين: ١٣٣.

المشاكل[١]، وتتوضّح الجهالة بأبسط صورها في حالة التعامل المؤجّل بدون ذكر المدّة، ومنها لو قال: بعت إلى أجل كذا وكذا[٢].

وكذلك الآجال البعيدة فإنّ لها ارتباطاً واضحاً بانتهاء العقد، فإنّ هذه الآجال قد ضبطها بعضهم بما لايحتمل بقاء المتعاقدين إليه، وضبطها آخرون بما لايعتقد بقاء الدنيا إليه، وهذا يتنافى والصورة الواضحة لانتهاء الأجل[٣]، فإنّ إنتهاء الأجل يرتبط ارتباطاً كلّياً بالأجل المعلوم؛ لأنّ من خلاله تُعيّن لحظة الانتهاء المنضبطة المحدّدة، وقد ذُكر أنّ البيع بثمن مؤجّل يشترط فيه تعيين المدّة، وأن يكون الأجل مضبوطاً لايحتمل الزيادة والنقصان[٤].

---

١. حاشية ابن عابدين ٤: ٣٠.

٢. تحفة الفقهاء ٢: ٦٤ ـ ٦٨.

٣. الفرر: ٢٩٠ ـ ٢٩٤.

٤. الروضة البهية ١: ٣٣٣، المختصر النافع: ١٤١.

الفصل الثاني

انقضاء الأجل بطرق استثنائية (لا إرادية)



ينقضي الأجل استثناءً، وبطرق لا إرادية خارجة عن إرادة المتعاقدين، ودون تدخّل أحد في مسبباتها في حالات كثيرة أهمّها: الموت، وإفلاس المدين، والغياب اللا إرادي، وهلاك محلّ العقد، وسأعالج هذه الطرق بصورة موجزة في المباحث الأربعة الآتية:

المبحث الأول

انقضاء الأجل بالموت

ينقضي الأجل بالموت في عدّة مسائل أبرزها في حالة موت أحد الطرفين (الدائن أو المدين)، وكذلك في مصير الأجل الوارد في عقد الإجارة في حالة وفاة أحد طرفي العقد، وأوزّع دراسة هذا الموضوع على مطلبين:

المطلب الأول: انقضاء الأجل بموت أحد الطرفين الدائن أو المدين

اختلف الفقهاء في انقضاء الأجل في حالة موت أحد الطرفين (الدائن أو المدين)، وأحاول دراستهما كما يأتي:

أولاً: انقضاء الأجل بموت المدين

فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى انتهاء الأجل بموت المدين، ومنهم الحنفية، سواء

أكان الموت حقيقياً أم حُكمياً [١]، والشافعية الذين جعلوا قتل المرتدّ مشمولاً به [٢]، والمالكية [٣] الذين قيّدوا ذلك بما إذا لم يشترط الدائن حلول دَينه بالموت، والحنابلة بالحلول إذا لم يوثّق دَينه [٤]، والإمامية [٥]، والزيدية [٦]، والظاهرية [٧]، فقد أوضح صاحب الروضة البهية من الإمامية ما نصّه: «وتحلّ الديون المؤجّلة إذا مات المديون، سواء في ذلك في مال السلَم والجناية المؤجّلة وغيرهما للعموم» [٨]، وخالفهم الأباضية؛ لأنّهم يرون عدم انتهاء أجل الدَين بالنسبة إلى موت المدين والدائن في السلَم وغير السلَم، قال صاحب شرح النيل: «والصحيح إنّه لايحلّ الدَين بموته في السلَم وغيره؛ لأنّ للأجل قسطاً من الثمن، ووجه القول بالحلول بموته أنّه متعلّق في حياته بذمّته، والذمّة تنتهي بانتهاء الحياة» [٩].

وقد استدلّ جمهور الفقهاء على رأيهم بانتهاء الأجل بالموت بأدلّة منها:

١ ـ الحديث الشريف

فقد وردت رواية عن الرسول ﷺ: «نفس المؤمن معلّقة بدَينه في قبره إلى أن يقضى عنه» [١٠].

---

١. حاشية ابن عابدين ٤: ٢٦٤ ـ ٣٢٠، الأشباه والنظائر لابن نجيم: ٢٥٧.

٢. حاشيتا قليوبي وعميرة ٣: ٨٤، مغني المحتاج ٢: ١١٦.

٣. حاشية الدسوقي ٣: ٢٦٦.

٤. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٤٣٥، كشّاف القناع ٢: ٢١٨، ٣: ٤٣٨.

٥. الروضة البهية ٤: ٢٤، قلائد الدرر ٢: ٢٥٥.

٦. البحر الزخّار ٣: ٣٩٦.

٧. المحلّى بالآثار ٨: ٨٥.

٨. الروضة البهية ٤: ٢٤.

٩. شرح النيل ٩: ٧٠.

١٠. سنن ابن ماجة ٦: ٨٠٦.

٢ ـ ما روي عن آل البيت عليهم السلام عن الرسول صلى الله عليه وآله: «إذا كان على الرجل دَين إلى أجل ومات الرجل حلّ الدّين»[١].

٣ ـ إنّ الدَين الذي مُنح كان القصد منه التيسير على المدين وتسهيل أمره، وعند موته ينتفي الشيء الذي مُنح من أجله، فيسقط الأجل، وينتهي بموته.

٤ ـ إنّ الدَين على المدين لم يكن بدون معرفة وثقة، وإنّما كان مستنداً إلى ثقة كاملة، وذمّة معقودة، وعند موت المدين ينحلّ العقد، وتزول الذمّة عمّن اتّفق معه.

٥ ـ إنّ عدم انتهاء الدَين وسقوطه بموت المدين معناه عدم تقسيم التركة على الورثة، وهذا منافٍ لقواعد الشريعة الإسلامية، وتعلّق حقّ الورثة بالتركة[٢].

ثانياً: انقضاء الأجل بسبب موت الدائن

ذهب جمهور الفقهاء[٣] إلى بقاء الأجل على ما اتّفق عليه، وعدم سقوطه بموت الدائن، فقد أوضح الإمامية أنّه: «لو مات الدائن يبقى الدَين على حاله، ينتظر الورثة انقضاء الأجل»[٤].

بينما ذهب الظاهرية إلى عدم التفريق بين موت المدين والدائن في أنّ الموت مطلقاً يسقط الأجل، ويصبح الدَين حالاً يجب الوفاء به، يقول ابن حزم: «كلّ مَن مات وله ديون على الناس مؤجّلة، أو للناس عليه ديون مؤجّلة، فكلّ ذلك سواء، وقد يتطلّب الآجال كلّها، ويصار كلّ ما عليه من دَين حالاً، وكلّ ما له من دَين حالاً، سواء في ذلك كلّه القرض والبيع»[٥].

---

١. وسائل الشيعة ١٧: ٩٧ باب ١٢ القرض والدّين ح ٣.

٢. الأجل في الالتزام: ٣٢٣، الموسوعة الفقهية الكويتية ٢: ٤٢.

٣. الأشباه والنظائر لابن النجيم: ٣٥٧، حاشيتا قليوبي وعميرة ٣: ٨٤، حاشية الدسوقي ٣: ٢٦٥، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٤٣٥، الروضة البهية ٤: ٢٤، البحر الزخّار ٣: ٣٩٦، شرح النيل ٩: ٧١.

٤. عبد الأعلى السبزواري: مهذّب الأحكام ٢١: ٢٦.

٥. المحلّى بالآثار ٨: ٨٥.

هذا وقد أخذ برأي جمهور الفقهاء في التفريق بين حالتي موت المدين والدائن القانون المدني العراقي، فقد ورد فيه: «الدَين المؤجّل لايحلّ بموت الدائن، ويحلّ بموت المدين، إلّا إذا كان مضموناً بتأمينات عينية»[١].

ويبدو لي أنّ من خلال نصّ المادّة أنّه متأثّر بفكرة الحنابلة بشأن عدم سقوط الدَين إذا كان موثّقاً[٢]. وقد استدلّ الظاهرية على دعم رأيهم بما يأتي:

أ ـ قوله تعالى: ﴿مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾[٣]. فمن منطوق الآية المساوق لمفهومها إخراج الديون والوصايا إلى أصحابها، ثمّ إعطاء الورثة حقوقهم، وبموت الدائن يسقط الأجل للوفاء بحقّ الورثة فور الموت.

ب ـ الحديث الوارد عن الرسول ﷺ: «فإنّ دماءكم وأموالكم عليكم حرام»[٤]، وقد أصبح الدَين بحقّ الورثة، فكيف يجوز لدائنٍ تأخير حقّهم فيه.

جـ ـ إنّ التأجيل أساسه الثقة بين الدائن والمدين، وهو أمر لاينتقل إلى الورثة، فوجب إسقاط الأجل بموت الدائن حفظاً لحقوق الورثة.

د ـ إنّ موت المدين يسقط الأجل عند جمهور الفقهاء، فكذلك موت الدائن، فيكون الأجل حقّاً للمدين مثلما كان حقّاً للدائن[٥].

ويمكن أن تَرد بعض المآخذ على ما احتّج به الظاهرية، منها ما يأتي:

١ ـ إنّ الآية الكريمة قد أطلقت لفظ الدَين ولم تنصّ على حلوله أو عدمه، فلا وجه للاستدلال بها على سقوط الأجل بموت الدائن.

---

١. القانون المدني العراقي: المادّة (٢٩٦).

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٤٣٥.

٣. سورة النساء: الآية ١٢.

٤. صحيح البخاري ١: ٢٠.

٥. المحلّى بالآثار ٨: ٨٤ وما بعدها.

٢ ـ إنّ حديث دمائكم وأموالكم لم يخصّ إسقاط الأجل عند موت الدائن، فلا وجه للاستدلال به؛ لأنّه عامّ في حفظ الدماء والأموال، والعامّ يبقى على عمومه ما لم يَرد ما يخصّصه، والمخصّص في المقام مفقود، فيبقى على أصل العموم.

٣ ـ إنّ الأجل الممنوح للمدين للترفيه عنه، وإنّه حقّ له فيبقى ما بقي حيّاً، وإن مات الدائن فلايسقط أجل دَينه.

٤ ـ إنّ الدّين محلّه ذمّة المدين، وذمّة المدين باقية لاتتأثّر بوفاة الدائن. وإنّ أساسها الثقة بينهما كما ذكرنا آنفاً، وإنّ هذه الثقة قد منحت على مقدرة ذمّة المدين، ولايؤثّر فيها وفاة الدائن[١].

تعقيب ومناقشة

من خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ رأي جمهور الفقهاء في كلّتا الحالتين المذكورتين هو الراجح والمختار؛ لمّا فيه من الحفاظ على حقوق الدائنين والورثة، وفيه ضرر الدائن، فيتأخّر دَينه، ويحرم من استثمار ماله وضياع حقّه الذي كان بذمّة المتوفى، وفيه ضرر بالورثة، فتحبس حقوقهم من التركة، حتى يوفّى الدّين بناءً على أمر الشارع بتقديم الدّين على توزيع التركة، ودفعاً لهذه الأضرار يجب القول بسقوط أجل الدّين[٢].

هذا بالنسبة لموت المدين أمّا موت الدائن، فإنّ رأي الجمهور على أنّ الدّين يبقى بذمّة المدين ولكن ينتقل إلى الورثة؛ لأنّ الرسول ﷺ قال: «مَن ترك مالاً وحقّاً فلورثته»[٣].

---

١. الأجل في الالتزام: ٣٢١ ـ ٣٢٢، بتصرّف.

٢. الولاية على المال والتعامل بالدّين: ١٣٤، تأثير الموت في حقوق الإنسان والتزاماته، بحث منشور في مجلّة القانون والاقتصاد، العدد الخامس: ٢٠ ـ ٢٤.

٣. السنن الكبرى ٦: ٢١٤.

المطلب الثاني: مصير الأجل الوارد في عقد الإجارة في حالة وفاة أحد

اختلف الفقهاء في مصير الأجل الوارد في عقد الإجارة الذي تمّ التعاقد عليه، ففي حالة وفاة أحد طرفي العقد هل يحلّ وينتهي العقد؟ في ذلك رأيان:

الرأي الأول: ليس لوفاة أحد العاقدين أيّ تأثير على الأجل، ومن ثمّ يبقى العقد مستمرّاً ولاينفسخ، وإليه ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[١] والشافعية[٢] والإمامية[٣] والزيدية[٤] والأباضية[٥] والحنابلة[٦]. وهو قول إسحاق بن راهويه[٧] وعثمان البتّي[٨] وأبي ثور[٩] وابن المنذر[١٠]. أي إنّ الإجارة تبقى

---

١. القوانين الفقهية: ٢٣٩.

٢. روضة الطالبين ٥: ٢٤٥.

٣. المختصر النافع: ١٥٣.

٤. البحر الزخّار ٥: ٥٠٩٥.

٥. شرح النيل ١٠: ٢٢٤ ـ ٢٢٥.

٦. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٤٢٨.

٧. إسحاق بن راهويه بن مخلد الحنظلي المروزي أحد أعلام نيسابور، كان فقيهاً ومحدّثاً ثقة، له مسند مشهور سمع منه البخاري ومسلم، توفي في نيسابور سنة ٢٣٨ هـ. ينظر: طبقات الفقهاء: ٩٤، تهذيب التهذيب ١: ٢١٦.

٨. عثمان البتّي ابن مسلم بن جرموز البصري، لقّب بالبتّي لأنّه كان يبيع البتوت وهو كساء غليظ، تابعي وثّقه كثيرون، توفي سنة ١٤٢ هـ. ينظر: طبقات الفقهاء: ٩١، تهذيب التهذيب ٧: ١٥٣، الطبقات ٧: ٢٥٧. وسبق أن مرّت ترجمته.

٩. أبو ثور: الأزدي الحداني الكوفي، روى عن ابن مسعود وحذيفة وأبي هريرة، وعنه الشعبي وعمرو بن مرّة، قال الآجري: كوفي جليل أدرك الصحابة، ذكره ابن حبان في الثقات. ينظر: تهذيب التهذيب ١٢: ٥١ ـ ٥٢.

١٠. ابن المنذر: هو أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، كان فقيهاً مجتهداً، كان شيخ الحرم

←

مستمرّة ولاينفسخ العقد؛ لأنّ الإجارة تورث. فإن مات المستأجر قبل انتهاء مدّة العقد، فيقوم ورثته مقامه في إتمام استيفاء المنافع، وليس للمؤجّر إنهاء الإجارة من جانبه، وذلك بأنّ المنافع قد ملّكت للمستأجر بعقد صحيح، فهي حقّ ثابت له مدّة الأجل المعقود عليها، والحقوق تنتقل مع التركة إلى الورثة، وفي حالة وفاة المؤجّر فليس لورثته فسخ الإجارة لتعلّق حقّ المستأجر بالمنافع.

الرأي الثاني: ينحلّ الأجل وينفسخ العقد، وإليه ذهب فقهاء الحنفية[١] والظاهرية[٢]، وسفيان الثوري[٣]، والليث بن سعد[٤]، والشعبي[٥]، بمعنى أنّ الإجارة تنفسخ بموت أحد طرفي الإجارة (المستأجر أو المؤجّر)[٦].

ففي حالة موت المستأجر فإنّ المنافع لاتورث؛ لأنّها لم تحدث بعده، فهي

← بمكة، ويعدّ من الفقهاء، له مصنّفات منها: الإشراف على مذاهب أهل العلم، والمبسوط في الفقه، والأوسط في السنن والإجماع والإقناع، توفي بمكة سنة ٣٠٩ هـ، وقيل: سنة ٣١٠ هـ، وقيل غير ذلك، ينظر: وفيات الأعيان ٣: ٣٤٤، طبقات الفقهاء: ٨١.

١. المبسوط ١٥: ١٥٣.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ١٨٤.

٣. سفيان الثوري: هو ابن سعيد بن مسروق أبو عبد الله الكوفي، صاحب باع طويل في الحديث وأحد أمرائه. كانت وفاته في البصرة سنة ١٦١ هـ. ينظر: تهذيب التهذيب ٤: ١١، الأعلام ٣: ١٥٨.

٤. الليث بن سعد بن عبد الرحمان الفهمي، إمام أهل مصر فقهاً وحديثاً، أصله من خراسان، ولد في قلقشندة، مات في القاهرة الفسطاط، وصفه الشافعي بأنّه أفقه من مالك، توفي سنة ١٧٥ هـ. ينظر: تهذيب التهذيب ٨: ٤٥٩، وفيات الأعيان ٤: ١٢٧، طبقات الفقهاء: ٧٨.

٥. الشعبي عامر بن شراحيل الهمداني الكوفي، كان إماماً حافظاً فقيهاً من كبار التابعين ولي قضاء الكوفة، توفي سنة ١٠٤ هـ، وقيل: سنة ١٠٣ وغيره، ينظر: تهذيب التهذيب ٥: ٦٥، وفيات الأعيان ١: ٢٤٤، طبقات الفقهاء: ٨١.

٦. بداية المجتهد ٢: ١٧٣، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٤٢٨.

تحدث شيئاً فشيئاً بتجدد الزمان، فلم يستحقّها ورثته؛ لأنّهم لم يبرموا عقد الإجارة مع المالك، أمّا في حالة موت المؤجّر، فإنّ المنافع مملوكة بعد موته، وهي ملك الورثة، فليس للمستأجر حقّ في استيفائها؛ لأنّه يملكها شيئاً فشيئاً، فإذا استوفاها بعد موت المؤجّر فيكون قد أكل أموال الناس بالباطل.

من خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ الرأي الأوّل هو الراجح؛ لأنّ المنافع تملك طيلة مدّة العقد، فكما أنّ الأعيان تورث بموت مالكها، فكذلك المنافع تورث بموت المستأجر، ولا ضرر في ذلك على المالك؛ لأنّ للعقد أجلاً ينتهي إليه، فإذا انتهى الأجل عادت عليه منافع ملكه.

المبحث الثاني

انقضاء الأجل بإعسار (إفلاس) المدين

الإفلاس لغةً هو: «الانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر. و«فلّسه» القاضي تفليساً نادى عليه وشهّره بين الناس بأنّه صار مُفلِساً»[1].

أمّا في الاصطلاح الشرعي فهو: «مَن حُجر عليه لقصور ماله عن ديونه»[2] وهذا لايصدر إلّا من الحاكم أو القاضي. وهو من الأسباب المهمّة لانتهاء الأجل في الديون الحالّة. وعدم تمكّن المدين من الإيفاء بالمدين به.

وقد اتّفق الفقهاء كافّة على أنّ المديون المفلِس حين تتراكم عليه الديون ويطالبه الغرماء لايترك وشأنه. بل يجب إنهاء الأجل رعايةً لحقوقهم. والحصول على قدر ممكن من أموالهم. وأن لايحدث الضرر بهم. إلّا أنّ الخلاف قد ظهر في الطريقة التي يتوصّل بها لإنقاذ الحقّ وإرجاع الأموال. فقد اختلف الفقهاء في الوصول إلى ذلك الحقّ على رأيين:

---

١. المصباح المنير ٢: ٦٣.

٢. فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٥: ١١٠. مهذّب الأحكام ٢١: ١٧١.

الرأي الأول: الحَجر

حيث قرّر أصحاب هذا الرأي وضع الحَجر على كلّ ما يملكه المدين المفلِس بفعله، من كافّة التصرّفات فيها من بيع وما شاكل، بل يوكل أمر بيعها إلى الحاكم، وبدوره يقسّمها بين الغرماء على قدر نسب ديونهم، ويستثنى له مقداراً لدفع حاجته الضرورية.

وقد برزت من خلال البحث في دراسة الحَجر على المدين ـ لإفلاسه وانقضاء الأجل وسقوطه من جرائها ـ تساؤلات: هل يكون الحَجر على المدين المفلِس في حالتي الديون الحالّة والمؤجّلة، أو تقتصر على حالّة الديون الحالة دون الأُخرى؟ ولغرض دراسة تلك التساؤلات، وبيان آراء الفقهاء فيها، تبحث في مسألتين:

المسألة الأُولى: الحَجر على المدين المفلِس في الديون الحالّة

فقد ذهب جمهور الفقهاء[١] إلى حجر المدين المفلِس حتى يفي بديونه الحالّة لغرمائه عدا أبا حنيفة، فقد قال: «وإذا وجبت ديون على رجل وطلب غرماؤه حبسه والحَجر عليه لم أحجر عليه؛ لأنّ في الحَجر إهدار أهليّته»[٢] وقول ضعيف للإمامية لايعتدّ به[٣]، بينما ذهب الصاحبان من الحنفية إلى حَجر المدين في الديون الحالّة لحين الإيفاء بديونهم[٤].

---

١. حاشيتا قليوبي وعميرة: ٣: ٢٨٥، متن خليل على الشرح الكبير ٢: ٣٣٢، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٤٨، المختصر النافع: ١٤٠، مهذّب الأحكام ٢١: ١٧٠، المحلّى بالآثار ٨: ١٧٠، البحر الزخّار ٣: ٣٩٠، شرح النيل ١٣: ٦٠٨ وما بعدها.

٢. الهداية للمرغيناني ٣: ٢٨٥.

٣. الحدائق الناضرة ٥: ٢٨٢.

٤. المبسوط ٢٤: ١٦٠.

موقف القانون المدني العراقي

وقد وافق القانون المدني العراقي رأي الجمهور، فورد فيه: «المدين المفلِس الذي يكون دَينه المستحقّ الأداء أزيد من ماله، إذا خاف غرماؤه ضياع ماله، أو خافوا أن يخفيه، أو أن يجعله باسم غيره، وكان خوفهم مبنيّاً على أسباب معقولة، وراجعوا المحكمة في حَجره عن التصرّف في ماله أو إقراره بدَينٍ لآخر حَجرته المحكمة»[١].

يبدو لي أنّ القانون المدني العراقي تأثّر برأي الجمهور، حيث أقرّ أنّه لا حَجر على المفلِس إلّا بدين مستحقّ الأداء، وقد استدلّ جمهور الفقهاء بالحَجر على المدين بما يلي:

١ ـ رواية عن كعب بن مالك: «إنّ النبيّ ﷺ حَجر على معاذ بن جبل، فباع عليه ماله»[٢] وإنّه واضح الدلالة على الحَجر، وإنّ النبيّ ﷺ حَجر عليه ماله وباعه في دَين كان عليه.

٢ ـ رواية عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ: «إذا أفلس الرجل، ووجد البائع، سلعته بعينها، فهو أحقّ بها من الغرماء»[٣]، وهذا الحديث وإن لم يكن صريحاً في عملية الحَجر، إلّا أنّه يعطي هذا المعنى، باعتبار تقديم البائع على بقيّة الغرماء عندما يجد سلعته، فهو مورد حُجر فيه المفلّس، وتخاصم الغرماء في تحصيل حقّهم، فقُدم البائع على بقيّة الغرماء، وليس لفكرة الحبس فيه وجود.

٣ ـ رواية عن الإمام الصادق عن أبيه عليهما السلام: «إنّ عليّاً عليه السلام كان يفلّس الرجل إذا

---

١. القانون المدني العراقي: المادّة (٢٧٠).

٢. السنن الكبرى ٦: ٤٨.

٣. المصدر السابق ٦: ٥٠ ـ ٥١.

إلتوى على غرمائه، ثمّ يأمر به فيقُسّم ماله بينهم بالحصص، فإن أبى باعه فقسّم ـ المال ـ بينهم»[١].

٤ ـ واستدلوا كذلك بالإجماع على المديون، حيث يحجر عليه حفاظاً على حقوق الغرماء[٢].

المسألة الثانية: الحَجر على المدين المفلِس في الديون المؤجّلة

يرى جمهور الفقهاء من الحنفية[٣] والشافعية على أحد الأقوال أنّه: «لا حجر بالدَين المؤجّل؛ لأنّه لا مطالبة في الحال»[٤]، والحنابلة في قولٍ[٥] والظاهرية[٦] والزيدية[٧] والإمامية[٨] والأباضية[٩] فإنّهم يرون عدم سقوط الديون المؤجّلة في الحَجر على المدين، عدا المالكية فإنّهم يرون سقوط الأجل بالحَجر لإفلاس المدين بالنسبة للديون المؤجّلة، وقد قاسوه على الموت، إلّا إذا اشترط المدين عدم حلول الأجل بالحَجر عليه لإفلاسه فيقضى بالشرط[١٠].

ونقل عن ابن وهب أنّ مالكاً قال: «مَن مات أو أفلس فقد حلّ دَينه وإن كان إلى

---

١. وسائل الشيعة ١٣: ١٤٦.

٢. بداية المجتهد ٢: ٢١٠ وما بعدها، الهداية للميرغيناني ٣: ٢٨٥.

٣. الفتاوى الهندية ٥: ٦٤.

٤. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٨٥، نهاية المحتاج ٣: ٣٠٩ ـ ٣١٠.

٥. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٤٣٥، كشّاف القناع ٣: ٣٠٩.

٦. المحلّى بالآثار ٨: ٢١٢ المسألة ١٢٨.

٧. البحر الزخّار ٥: ٩١ ـ ٩٢.

٨. الروضة البهية ٤: ٢٤. شرح النيل ١٣: ٦٠٨.

٩. شرح النيل ١٣: ٦٠٨.

١٠. حاشية الدسوقي ٣: ٣٨٨.

أجل»[١] وفي قول آخر للشافعية[٢]: إنّ الديون المؤجّلة تحلّ بالموت بجامع تعلّق الدّين بالمال وقول ضعيف للزيدية[٣]. وفي رأي لايعتدّ به لابن الجنيد من الإمامية[٤]، حيث زعم أنّها تحلّ على الميّت قياساً.

وقد استدلّ مَن قال بسقوط الأجل في الدّيون المؤجّلة بالأثر الوارد عن عمر بن الخطاب أنّه باع أموال أُسَيفع جهينة وقسّم ثمنها بين غرمائه، ولكن هذا الأثر لايفي؛ لأنّه لم يوضح لنا فهل الغرماء قد حلّت آجال ديونهم أم لم تحل؟[٥].

وقد أخذ القانون المدني العراقي برأي المالكية بسقوط الأجل، وانتهائه بالحَجر على المدين بالديون المؤجّلة، فقد ورد أنّه: «يترتّب على الحكم بالحَجر أن يحلّ كلّ ما في ذمّة المدين من ديون مؤجّلة، ويخصم من هذه الديون مقدار الفائدة الاتّفاقية أو القانونية عن المدّة التي سقطت بسقوط الأجل»[٦].

وبعد استعراض تلكم الأقوال يبدو لي أنّ رأي جمهور الفقهاء هو الراجح، وإنّ حقوق أصحاب الديون المؤجّلة غير جائزة في محلّها قبل حلول الوقت؛ لعدم استحقاقهم المطالبة قبل الوقت، ثمّ لماذا هذا التعجيل في المطالبة من شخص ليس بملزم عليه الأداء فعلاً؛ لأنّ دَينه محدّد بوقت مؤجّل لم يأتِ بعد[٧]، ثمّ إنّ أصحاب الديون المؤجّلة لايشاركون أصحاب الديون الحالّة، إلّا أن يحلّ الدّين المؤجّل قبل

---

١. المدوّنة الكبرى ١٣: ٨٥.

٢. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٨٥ وما بعدها.

٣. البحر الزخّار ٥: ٩١ ـ ٩٢.

٤. الروضة البهية ٤: ٢٤.

٥. السنن الكبرى ٦: ٤٩، المبسوط ٢٤: ٦٤ ـ ٦٦، الأجل في الالتزام: ٣٤٢.

٦. القانون المدني العراقي: المادّة (٢٧٣).

٧. نظرية العقد في الفقه الجعفري: ٨٢ ـ ٨٥.

قسمة المال، فيشاركهم الدائن في ذلك البعض[١]. ومن الجدير بالإشارة أن ديون المفلِس على الناس لاتحلّ بفلسه إذا كانت مؤجّلة[٢]، وإنّ الحَجر لم يكن محض صدفة أو تصرّفاً آنياً، بل يصدر من قِبل الحاكم الشرعي أو وليّ الأمر بعد تطبيق شروط الحَجر، وهي:

١ ـ المديونية وهي: أن تثبت الديون عليه عند الحاكم الشرعي.

٢ ـ قصور المال على الديون وهي: أن لاتفي أمواله بقضائها.

٣ ـ أن تكون الديون حالّة وهي: أن تكون مستحقّة عليه، فلو كانت مؤجّلة كلّها أو بعضها فليس للحاكم صلاحية الحَجر.

٤ ـ التماس الغرماء من الحاكم الحَجر وهو: أن يطلب أصحاب الديون الحَجر عليه، ومنعه من التصرّف[٣].

الرأي الثاني: الحبس

يقضي هذا الرأي بحبس المدين المفلِس ـ لانتهاء أجل الدَين وسقوطه بسبب الإفلاس ـ ويقوم المدين الذي يحبس بإيفاء غرمائه من دون إعلان الحَجر على أمواله من قِبل الحاكم الشرعي أو وليّ الأمر، وقد ذهب إلى هذا الرأي أبو حنيفة[٤] وزفر ومحمدبن سيرين وبعض الظاهرية[٥]، وفي قول ضعيف جدّاً لبعض الإمامية[٦]، إنّه إذا طلب الغرماء من الحاكم الشرعي أو القاضي الحَجر على المدين، حتى

---

١. شرح الزرقاني ٥: ٢٦٧، حاشية الدسوقي ٣: ٢٦٦، نهاية المحتاج ٤: ٣٠٥، الروضة البهية ٤: ٢٤.

٢. كشّاف القناع ٣: ٤٣٧.

٣. نظرية العقد في الفقه الجعفري: ٨٢، الحَجر في الشريعة الإسلامية: ٢٩٩.

٤. شرح فتح القدير ٤: ٣٢٧.

٥. المحلّى بالآثار ٨: ١٦٨، الولاية على المال: ٢٠٠.

٦. الحدائق الناضرة ٥: ٢٨٢.

لايتصرّف في أمواله؛ وذلك لإفلاسه، فيرى أبو حنيفة رفض طلبهم وعدم حجره بحجّة أنّه إهدار لإنسانيته، فلايرتكب الضرر الأعلى لدفع الضرر الأدنى [١].

وقد أورد الميرغيناني ما نصّه: «قال أبوحنيفة: لا أحجر في الدَين؛ لأنّ في الحَجر إهدار أهليّته، فلايجوز لدفع ضرر خاصّ، فإن كان له مال لم يتصرّف فيه الحاكم، ولكن يحبسه أبداً حتى يبيعه في دَينه إيفاءً بحقّ الغرماء، ودفعاً لظلمه» [٢].

وقد استدلّ أصحاب هذا الرأي بما يأتي:

١ ـ قوله ﷺ: «لي الواجد يحلّ عرضه وعقوبته، قالوا: والعقوبة هي حبسه» [٣].

٢ ـ ورد في الأثر: «إنّ عليّاً كان يحبس في الدَين، ثمّ ينظر فإن كان له مال أعطى الغرماء، وإن لم يكن له مال دفعه إلى الغرماء، فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم، وإن شئتم آجروه، وإن شئتم استعملوه» [٤].

٣ ـ تقديم الحبس لدى الحنفية؛ لأنّ في الحَجر إهدار أهليّة المدين، فلا يجوز ذلك [٥].

وبعد عرض رأي الفريقين بشأن الحَجر أو الحبس، والتعرّف على أدلّتهم ودراستها توضّح ما يأتي:

١ ـ الروايات والأخبار لدى كافّة المذاهب الإسلامية التي وردت بشأن الحَجر، أو أخذ الغريم عين ماله وعدم اشتراك بقيّة الغرماء، تدلّ على أنّ القضية تنحصر في ملاحقة الغرماء للمدين، وأخذ حقوقهم، وليس لفكرة الحبس من أثر [٦].

---

١. الأحوال الشخصية: ٤٥٦.

٢. الهداية ٣: ٢٨٥.

٣. بداية المجتهد ٢: ٢١٠، السنن الكبرى ٦: ٥١.

٤. وسائل الشيعة ١٣: ١٤٨.

٥. شرح فتح القدير ٧: ٣٢٤ ـ ٣٢٧.

٦. وسائل الشيعة ١٣: ١٤٧ ـ ١٤٨، بداية المجتهد ٢: ٣١١، شرح المهذّب ١٠: ٩٧.

٢ ـ إنّ القول بالحَجر هو المجمع عليه لدى فقهاء المذاهب الإسلامية عدا أبي حنيفة وآخرين. فقد أورد ابن رشد المالكي أنّ الجمهور يقولون به[١]، وأوضح صاحب الجواهر من الإمامية: «إنّ الإجماع بقسميه المنقول والمحصّل قائم عليه»[٢].

أمّا ما يخصّ مناقشة أدلّة الحبس بصورة عامّة، فكما يأتي:

١ ـ فقد ناقش الحنفية أبا حنيفة في رأيه بحبس المدين المفلِس، فقد ورد: «فلأنّ قوله: إنّ ضرر الدائن المتمكّن يندفع بالحبس لا محالة في حيز المنع؛ لجواز أن يختار المديون الحبس أبداً، ولا يوفي حقّ الدائن، فلا يندفع حينئذٍ ضرر الدائن»[٣].

٢ ـ إنّ الوجوه الاستحسانية التي وردت ضمن رأي الحنفية، والتي يرى فيها الحبس، لاتنهض أمام الأدلّة الشرعية حجّةً يؤخذ بها دليلاً ومدركاً للأحكام الشرعية.

٣ ـ ما ذكره ابن رشد فإنّ الحبس في الرواية المنقولة ـ لي الواجد ـ لم يَرد في متن الرواية، نعم، فُسّرت بالحبس من قِبل الفقهاء، فقد صرّح بذلك ابن رشد نفسه حيث قال: «وفسّروا العقوبة بالحبس، وهذا حجّة لمَن فسّرها بهذا التفسير حسب اجتهاده»[٤].

٤ ـ ما ذكر عن بعض الإمامية من القول بالحبس استناداً لرواية عن الإمام الصادق عليه السلام مفادها: «إنّ عليّاً عليه السلام كان يحبس في الدين، فإذا تبيّن له حاجة وإفلاس

---

١. بداية المجتهد ٢: ٣١١.

٢. جواهر الكلام ٢٥: ٢٨١.

٣. شرح فتح القدير ٧: ٣٢٦.

٤. بداية المجتهد ٢: ٣١١.

خُلّي سبيله حتى يستفيد مالاً»(١).

ويلاحظ على فكرة الحبس أنّ أول ما يَرد على الرواية الأخيرة كونها ضعيفة السند فلا يعتد بها، وإنّ الحبس الوارد فيها وغيرها المشابهة لها لم يكن هو نفس مقصود الحنفية من الحبس، فإمّا أن يفي بدَينه أو يبقى في حبسه حتى يموت، بل على العكس فإنّ الحبس لدى بعض الإمامية هو بداية لعملية الحَجر تحسّباً من تهريب المال، أو هروب المفلِس نفسه، وبذلك يضيع حقّ الغرماء، كما ورد في متن الروايات المذكورة آنفاً، ولا ضير في مثل هذا الحبس بالحَجر على المفلِس، كمقدمة لبيع أمواله، وتسديد ديون الغرماء منها.

فكلّ ما ذكر يعتبر من صلب وظائف الحاكم الشرعي إن شاء حكم بالحَجر أو الحبس، ومن ثمّ يحكم بالحَجر على المال، وذلك تبعاً لظروف القضية، ووظائف الحاكم الشرعي بأن لايضيّع حقوق الغرماء(٢).

من خلال ما تقدّم يبدو لي أنّ الرأي الراجح هو الحَجر على المدين المفلِس؛ وذلك لمَا في الحَجر من حفاظ على حقوق الغرماء، وللأدلّة الرصينة المعتمدة من الروايات الشريفة، واتّفاق جمهور فقهاء المسلمين، حيث إنّ الحَجر لم يكن محض رغبة وافتراء، وإنّما يكون وفق ضوابط وشروط محدّدة معمول بها، على عكس ما في الحبس الذي يؤدّي إلى إهدار آدميّته؛ لمَا فيه من إجراءات ضدّ شخص المدين وتقييده والحدّ من تصرّفاته، فضلاً عن ذلك أنّه لم يَرد نصّ صريح من رواية تقول بالحبس(٣).

إنّ حبس المدين يكون في حالتين: الحالة الأولى إذا كان المدين معسراً، فإنّ

---

١. وسائل الشيعة ١٣: ١٤٨.

٢. جواهر الكلام ١٣: ٢٨٠ ـ ٢٨٢.

٣. الحَجر في الشريعة الإسلامية: ٢٨٥.

القاضي يحبسه حتى يتبيّن إعساره، ثمّ يخلّي سبيله لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ وهذا لا خلاف فيه. الحالة الثانية المدين الموسر إذا امتنع عن أداء ما عليه. فقد اختلف الفقهاء في جواز حبسه إلى اتّجاهين: الاتّجاه الأول ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أنّ المدين إذا كان موسراً حبسه القاضي وباع عليه ماله إن أبى الوفاء؛ لقوله ﷺ: «لي الواجد يحلّ عرضه وعقوبته». والعقوبة الحبس كما قال شريح والشعبي وأبو حنيفة مع الجمهور في الحبس، إلّا أنّ القاضي لايبيع أمواله، بل الذي يبيع هو المدين. الاتجاه الثاني أنّ المدين الموسر الممتنع عن الأداء لايحبس، ولكن يقوم القاضي ببيع أمواله لإيفاء الغرماء، وهو قول ليث بن سعد وعمر بن عبد العزيز.

المبحث الثالث

سقوط الأجل بالغياب اللا إرادي

إنّ من أبرز الحالات التي يتمّ بها سقوط الأجل بالغياب اللا إرادي حالتين: إحداهما سقوط الأجل بسبب الأسر، وثانيهما بسبب الفقدان؛ لذا فإنّي سأوزّع المبحث على مطلبين:

المطلب الأول: أوجه سقوط الآجال خلال الأسر

نظمت الشريعة الإسلامية أحكاماً خاصّة للأسرى، تتعلّق بحقوقهم ومعاملاتهم وأموالهم وعوائلهم أثناء مدّة الأسر، وما له صلة من هذه الأحكام هنا هو دراسة الأوجه التي يتمّ بها سقوط الآجال أو معالجتها خلال الأسر، وهي كالآتي:

الأسير لغةً: «أسر... شدّه بالإسار، ... وهو القد، ومنه سُمّي الأسير، وكانوا يشدّونه بالقد، فسُمّي كلّ أخيذ أسيراً وإن لم يُشدّ، والجمع أسرى وأُسارى»[1].

فالمراد هو الحبس والشدّ والأخذ.

أمّا الأسير في الاصطلاح الشرعي فهو لايكاد يخرج عمّا ورد في التعريف

---

١. مختار الصحاح ١: ١٦.

اللغوي، مضافاً له الحكم الفقهي.

فالأسير حيّ معلوم المكان بشكل عامّ، ولذلك فإنّ حكمه حكم السجين، تبقى أمواله على ملكه لاتنتقل عنه، إلّا بسبب يبرر نقل ملكيتها[١].

وقد أوضح الفقهاء أنّ الأسير إذا علم حاله ومكان أسره كانت أحكام الغائب تشمله، وتبقى ديونه على ما هي عليه من تأجيل أو حلول، سواء أكان دائناً أم مديناً.

وإن الأسير إذا علمت حياته فلا يقسّم ماله؛ ولذا ذهب جمهور الفقهاء[٢]، إلى أنّ الآجال تخصّ ديون الأسير خلال مدّة الأسر، لاتسقط وتبقى على حالها؛ لأنّ حالة الأسر التي مرّ بها الشخص خارجة عن إرادته، وإنّ المسائل الأجلية تبقى على حالها شأنها شأن الحضر، فهي تحلّ بطريقة طبيعية أو غير طبيعية إرادية أو لا إرادية.ويظل حقّ الأسير المسلم في ماله مصوناً لايسقط بأسره،ولا ينتقل إلى غيره.

أمّا شأن الآجال التي هي في ميراث الأسير، فقد ورد أنّه قد يكون له مال وهو في الأسر، كالميراث الذي ينتقل إليه بعد وفاة مورثه، فليس الأسر مانعاً من موانع الميراث[٣]، وقد ذُكر أنّ شريحاً[٤] كان يورّث الأسير في أيدي العدو، ويقول: «هو

---

١. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٢٦٧، المحلّى بالآثار ٧: ٣٤١.

٢. الهداية للميرغيناني ٢: ١٨٠، مهذّب الأحكام ١٥: ٧٤، مغني المحتاج ٣: ٢٦، البحر الزخّار ٥: ٤٣٣؛ ٤٣٤، كشّاف القناع ٤: ٤٦٤، المحلّى بالآثار ٧: ٣٤١، المدوّنة الكبرى ١٥: ٣١٨، شرح النيل ١٠: ٤١٣.

٣. الأم ٤: ٤، نهاية المحتاج ٥: ٤٣، الوصايا: ٥٤، الميراث في الشريعة الإسلامية: ٣٤، أحكام الأسرى والسبايا في الحروب الإسلامية: ٢٢٤.

٤. شريح بن الحارث بن القيس بن الجهم بن معاوية بن عامر الكندي الكوفي القاضي، ويقال شريح بن شرحبيل، وأقام على القضاء بالكوفة ستين سنة، وقضى بالبصرة سنة، توفي سنة ثمان وسبعين. ينظر: تهذيب التهذيب ٤: ٣٢٦.

أحوج إليه» واستدلوا بحديث: «مَن ترك مالاً فلورثته»[١] بينما يرى سعيد بن المسيب[٢] أنّه لا يورّث الأسير في أيدي العدو لأنّه عبد[٣].

ويرى جمهور الفقهاء أنّ الأسير إذا وجب له ميراث فإنّه يوقف حتى يعود، وقد أورد الطوسي بهذا الخصوص ما نصّه: «الأسير إذا عُلم حياته فإنّه يورّث، وإن لم يعلم أحيّ هو أم ميّت فهو بمنزلة المفقود، وبه قال عامّة الفقهاء... ودليلنا الإجماع، وظواهر القرآن، وهي عامّة في الأسير وغيره، فمَن خصّصها فعليه الدلالة»[٤].

وفي حالة الموت الحقيقي[٥] للأسير فإنّه يأخذ حكم الميّت بشأن ديونه، والتي سبق أن بُحثت في المبحث الأول من الفصل الثاني.

أمّا شأن الآجال التي ترد في حالة ارتداد الأسير، أثناء الأسر ولورود الأجل في مدّةٍ استثنائيةٍ، ولاقتضاء متطلّبات البحث أُحاول دراستها والتعرّض لأهمّ مفرداتها، وهي ارتداد المسلم حال الوجود وحال الأسر، وهل يقتل بعد ثبوت الردّة أم تطلب التوبة منه؟ وإن أصرّ على ردّته فهل يقتل أم يهمل؟ ففي حالة الأسر يعدّ المرتدّ[٦]

---

١. السنن الكبرى ٦: ٢١٤، إرشاد الساري شرح صحيح البخاري ٩: ٤٣.

٢. سعيد بن المسيّب بن حزن بن أبي وهب بن عمرو القرشي المخزومي، كان سعيد ثقة أهل الخير، وقال ابن المديني: لا أعلم في التابعين أوسع علماً من سعيد ابن المسيّب، قال الواقدي: مات سنة أربع وتسعين هجرية، ينظر: تهذيب التهذيب ٤: ٨٤ ـ ٨٥.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٣٢٦.

٤. الخلاف ٢: ٨٢ ـ ٨٣.

٥. الموت الحقيقي الحسّي هو: «أن تفارق الروح الجسد بشكل محسوس، يثبت بالبيّنة ويستفيض بالخبر». ينظر: أحكام المفقود والأسير: ١٤٩.

٦. قسّم بعض الفقهاء المرتدّ إلى قسمين: أولاً: فطري: وهو الذي ولد على الإسلام من أبوين مسلمين، أو

←

ميّتاً حكماً[١]. وبه تسقط آجال ديونه لكونه خرج عن الإسلام، ولحين احتمال عودته لا يصحّ التعامل معه[٢].

وفي مسألة إمهال المرتدّ ثلاثة أيام ليستتاب اختلف الفقهاء فيها، فقد ذهب فقهاء الحنفية[٣]، والمالكية[٤]، وفي قول للحنابلة[٥]، وقول ضعيف للشافعية[٦]، وقول لم يعتن به للإمامية[٧]، والزيدية[٨]، والأباضية[٩]، إلى إمهال المرتدّ ثلاثة أيام

← من أبوين أحدهما مسلم، فيجب قتله وتبين منه زوجته، وتعتدّ عدّة الوفاة، وتقسّم أمواله حال ردّته بين ورثته. ثانياً: مليّ: وهو مَن أسلم عن كفر، ثمّ ارتدّ ورجع إليه، وهذا يستتاب فإن تاب خلال ثلاثة أيام، وإلّا قتل في اليوم الرابع، ولا تزول عنه أملاكه، وينفسخ العقد بينه وبين زوجته، وتعتدّ عدّة المطلّقة إذا كان مدخولاً بها. ينظر: مباني تكملة المنهاج ١: ٣٢٤ وما بعدها.

١. الموت الحكمي هو: «أن يصدر القضاء حكماً بوفاة الأسير بعد مدّة يقرّرها، غاية لمّا يصل إليه أقرانه من العمر قبل بلوغه التسعين سنة، وقيل مئة؛ لأنّ الغالب لا يعيش أكثر من ذلك» ينظر: أحكام المفقود والأسير: ٦٤٩. ومن الجدير بالذكر أنّ الفقهاء قد اختلفوا في هذه المسألة وهي تحديد عمر الأسير، والصحيح إنّ ذلك متروك إلى رأي الحاكم الشرعي؛ لأنّ كلّ مسألة تقتضي نظراً يختلف باختلاف ذات الأسير والمفقود، والجهة التي أسرته، وقد ورد في تبيين الحقائق للزيلعي بهذا الخصوص ما نصّه: «والمختار أن يفوّض إلى رأي الإمام؛ لأنّه يختلف باختلاف البلاد، وكذا يختلف باختلاف الأشخاص... فلا معنى لتقديره...» ينظر: تبيين الحقائق ٣: ٣١٢.

٢. الأشباه والنظائر لابن النجيم ١: ٢١٣، الأشباه والنظائر للسيوطي: ٣٥٦.

٣. بدائع الصنائع ٧: ١٣٤ ـ ١٣٥، الهداية للميرغيناني ٢: ١٢٢، المبسوط ١٠: ٩٨.

٤. شرح الزرقاني ٨: ٩٥، شرح الخرشي ٨: ٦٥، تفسير القرطبي ٣: ٤٧.

٥. منتهى الإرادات ٢: ٤٩٩، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ١٠: ٧٨، كشّاف القناع ٤: ١٠٤.

٦. الأم ٦: ٣٢، المهذّب ٢: ٢٢٣، نهاية المحتاج ٧: ٣٩٨ ـ ٣٩٩.

٧. تهذيب الأحكام ١٠: ١٣٨، الخلاف ٣: ١٧٢.

٨. البحر الزخّار ٥: ٤٢٥.

٩. شرح النيل ٧: ٩١.

ليستتاب فيها، وإذا لم يتب وأصرّ على ردّته يقتل بعدها في الحال، بينما ذهب فقهاء الإمامية[١]، والظاهرية[٢]، والرأي الراجح للشافعية[٣]، والحنابلة[٤]، والحسن البصري[٥]، إلى عدم منح مدّة ثلاثة أيام للاستتابة، بل يقتل في الحال[٦].

أمّا بخصوص زوجة الأسير فقد نقل ابن قدامة إجماع الجمهور على أنّ زوجة الأسير لاتنكح حتى تعلم يقين وفاته[٧]، فقد جاء في شرح النيل: «إنّ الأسير الذي لايعلم موته ولا حياته، لايورّث ماله، ولا تتزوج زوجته، ولا تطلّق ما دام له مال تنفق منه»[٨].

فالإمام لا يصل إلى الكشف عن حال الأسير والفحص عن خبره، كما يفعل بالمفقود[٩]؛ لذا لم يحدّد لزوجة الأسير أجلاً، فتبقى زوجته في عصمته، لايفرّق بينهما إلّا بسبب مشروع يبرّر ذلك.

فما تقدّم إنّما هو للجهل بحياة الأسير، لا للجهل بمكانه، فإنّ الأسير لايدرىٰ أحيّ هو أم ميّت؟ مع أنّ مكانه معلوم ـ دار الحرب ـ وعليه فإنّ له حكمين:

---

١. فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٥: ٢١٢، ٦: ٣٠٨.

٢. المحلّى بالآثار ١١: ١٩٢.

٣. الأم ٦: ٣٢، المهذّب ٢: ٢٢٣.

٤. منتهى الإرادات ٢: ٤٩٩.

٥. الحسن البصري: أبو سعيد بن أبي الحسن يسار مولى زيد بن ثابت الأنصاري، توفي عام ١١٠ هـ، ينظر: الكنى والألقاب ١: ٧٥.

٦. الصباغ مخطوطة ٦: ورقة (١٠٠) نقلاً عن أحكام المرتدّ في الشريعة الإسلامية: ٢٢٥.

٧. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٧: ٤٨٨ ـ ٤٩١، الأم ٤: ٩٦٥.

٨. شرح النيل ٧: ٩١ وما بعدها.

٩. المدوّنة الكبرىٰ ٥: ١٣٩، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦: ٢٦١.

أ ـ حكم في الحال، وهو أنّه حيّ في نفسه حتى لايورث منه ماله، ولاتتزوج نساؤه، فلايقسّم ماله بين ورثته ما لم يثبت موته ببيّنة.

ب ـ حكم في المآل، وهو الحكم بموته بمضي مدّة معيّنة، وذلك إذا صار حاله كحال المفقود[١].

المطلب الثاني: أوجه سقوط الآجال بسبب الفقدان

المفقود لغةً: اسم مفعول من فقدت الشيء، يقال: فقد الشيء، يفقده فقداً أي غاب عنه[٢].

أمّا باصطلاح الفقهاء، ومن خلال عباراتهم: فقد جاء أنّ المفقود هو: الشخص الغائب الذي انقطع خبره، ولايعلم محلّ إقامته، أو مصيره من الحياة أو الممات[٣].

ويعتبر الشخص مفقوداً في حالة عدم وصول خبر عن حاله ومكانه، سواء أكان أسيراً أم غائباً، وحكم المفقود أنّه حيّ في حقّ نفسه ميّت في حقّ غيره، ولتخصيص البحث بالمسائل الأجلية التي تؤول للسقوط والانقضاء بسبب الفقدان.

اختلف الفقهاء بالحكم على المفقود بشأن حياته، فإن عُدّ في حكم الميّت فسيأخذ حكم الميّت بالنسبة إلى معاملاته وعقوده، وإن حُكم بحياته في حقّ نفسه فلا يُقسّم ماله بين ورثته، ولا يتصرّف بعقوده التي أبرمها حال وجوده، كالدّين والإجارة والرهن وغيرها، فإنّها تبقى حتى تتوضّح حاله.

---

١. البحر الرائق ٥: ١٧٦، سبل السلام ٣: ٢٧٣، شرح الخرشي ٤: ١٥٣.

٢. المصباح المنير ٢: ٦١، مختار الصحاح: ٥٠٨.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٨: ٩٥، الإنصاف ٩: ٢٨٨.

فقد ذهب فقهاء الحنفية[١] والمالكية[٢] والأباضية[٣] والظاهرية[٤] إلى ثبوت حياته باستصحاب الحال، والاستصحاب حجّة لإبقاء ما كان للمفقود على ما كان[٥]، وللحفاظ على الحقوق المالية والروحية، وليس حجّة في إثبات ما لم يكن ثابتاً، ولا في اكتساب حقوق جديدة.

ويرى فقهاء الحنابلة[٦] والشافعية[٧] والإمامية[٨] والزيدية[٩] أنّ المفقود إذا فُقد في حال يغلب فيها الهلاك، كخروجه في حرب مثلاً، يحكم بموته بعد مضي أربع سنين من فقده، وإن فُقد في حال لايغلب فيها الهلاك، فإنّ القاضي يتحرّى عن وفاته ولا يحكم بموته، إلّا إذا غلب على ظنّه أنّه مات، وبهذه الحالة ينتظر اليقين من موته حقيقة، أو موت أقرانه، أو مضيّ مدّة لايعيش إليها أمثاله، وأمّا بعد الحكم بوفاته، فإنّ الفقهاء لايفرّقون بين الزوجة والمال من حيث انتهاء العلاقة، نظراً للدليل رغم الفرق في التعليل، ويرون مَن حُكم بوفاته جاز لزوجته أن تتزوّج بعد العدّة، وقد ذُكر بأنّه: «لا يقسّم مال المفقود حتى يعلم موته أو تمضي مدّة (زمان) لايعيش مثله إليها (فيه) بمجرده العادة، وبه قال الشافعي، وقيل: عن مالك نحوه»[١٠].

---

١. المبسوط ١١: ٣٤.

٢. متن خليل على الشرح الكبير ٢: ٤٧٩، الأحوال الشخصية: ٤٤٩.

٣. شرح النيل ٧: ٣٨.

٤. المحلّى بالآثار ١٠: ١٣٣.

٥. أصول الفقه: ٢٨٥، الأصول العامة في الفقه المقارن: ٤٤٧.

٦. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٨: ٩٧ وما بعدها.

٧. الشرح المحلّى بالآثار على المنهاج ٣: ١٤٩، المهذّب ٢: ١٤٦.

٨. الروضة البهية ٦: ٦٥.

٩. البحر الزخّار ٥: ٣٦٤.

١٠. الخلاف ٢: ٨٢ـ٨٣.

وأمّا ما يخصّ سقوط الآجال وانقضائها بالنسبة لديون وعقد إيجار المفقود، فإنّ المدين لاتبرأ ذمّته بمجرد تسليم الدّين إلى زوجة المفقود أو لولّده، بل لابدّ من تسليمه للقاضي، أو مَن يأذن له بتسليمه إليه. فلو أخلّ بهذا ـ مَن تبرأ ذمّته به ـ فعلى رأي مَن قال[١] باستصحاب حياة المفقود بإبقاء ما كان على ما كان، فإنّ عقود الإيجار التي أبرمها المفقود تبقى صحيحة نافذة. ولابدّ للمستأجر أن يحصل على إذن من القاضي بخصوص بدل الإيجار، فلذلك لايبرأ من المسؤولية لو سلّم بدل الإيجار للزوجة، إلّا إذا أذن له القاضي بذلك، كسائر المدينين لاتبرأ ذممهم من الدّين إلّا بإذن القاضي وتعيينه جهة التسليم. وفي هذه الحالة فإنّ أموال المفقود ترعى وتحفظ، ولا تعدّ تركته لورثته لعدم تحقّق موته؛ لأنّ شرط الإرث تحقّق موت الشخص المورث[٢].

أمّا على رأي[٣] مَن حكم على المفقود تبعاً لأسباب الفقدان، فإذا كان الفقد يغلب عليه الهلاك والفناء يحكم بموته بعد مضي أربع سنوات من الفقدان، ويأخذ حكم الميّت من حيث التصرّف بالتركة، ومعاملاته المؤجّلة، والتي بحثت آنفاً في الفصل الثاني من هذا الباب. وأمّا إن فُقد في حالة غير الحرب، والتي لاتؤدّي إلى الهلاك والموت، ينتظر ويبحث عنه، ولا يحكم بموته لحين التيقّن من موته حقيقة، أو موت أقرانه، أو مضيّ مدّة لايعيش إليها أمثاله، فتبقى أمواله ومعاملاته لحين البتّ في حالته.

---

١. المبسوط ١١: ٣٤، المغني مع الشرح الكبير ٨: ٩٧، المحلّى ١٠: ١٣٣.

٢. احكام المفقود والأسير: ١٢١، أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية: ٣٦٤.

٣. المهذب ٢: ١٤٦، الخلاف ٢: ٨٢ـ٨٣، البحر الزخّار ٥: ٣٦٤.

الفصل الثالث

انقضاء الأجل استثنائياً وبطرق إرادية

تبيّن من دراسة الفصل السابق أنّ الأجل ينتهي بحلوله، وانقضاء مدّته المتّفق عليها. أمّا ما ينهي الأجل ويسقطه أحياناً فهو إمّا أن يكن بإرادة طرفي العقد كليهما، وإمّا من أحدهما بمفرده وبمعزل عن الآخر أثناء مدّة الأجل المتّفق عليها، وقبل انتهاء أمدها، إضافةً لمّا ينقضي الأجل بإخلال المدين بالتزامه، وكذلك انقضاء الأجل بإرادة وليّ الأمر، كما في العقوبات التعزيرية؛ لذا ينتظم الفصل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول

انقضاء الأجل بالنزول عنه ممّن تقرّر لمصلحته

ينقضي الأجل بالتنازل عنه، سواء أكان الأجل الذي تقرّر لمصلحته دائناً أم مديناً أم كليهما، حيث يتوضّح ذلك مثلاً من خلال عقد الإعارة أو القرض أو الدَين، ولبيان ذلك ينقسم المبحث على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تقرّر الأجل للمدين وتنازله عنه

إذا تقرّر الأجل لمصلحة المدين في التصرّف بحقّه، والتنازل عنه في العقود المؤجّلة؛ لأنّ الأجل أساساً أُقرّ لمصلحته، فقد ورد في الهداية: «مَن له الأجل

يستبدّ بإسقاطه؛ لأنّه خالص حقّه»[١].

وتنازله عن هذا الحقّ يعني أنّ الحالة التي أُبرم فيها العقد قد زالت، وأصبحت لاتتطلّب التأجيل والتأخير؛ لذا ينهي الأجل ويسقطه قبل انتهاء مدّته وحلولها، والغرض منها إبراء ذمّته بما يتعلّق بها من الدّين، بالإيفاء عند تمكّنه قبل موعد الإيفاء المقرّر تأجيله سابقاً من قِبل المدين، وعلى الدائن قبض الدّين. فقد أوضح الدسوقي ذلك بما نصّه: «فإن أراد المقترض ردّه[٢] قبل الأجل لزم المقرض قبوله؛ لأنّ الأجل حقّ لمَن هو عليه»[٣] علماً بأنّ الإيفاء وإنهاء الأجل وإسقاطه «لم يكن هذا الحقّ بالتنازل للمدين فقط، وإنّما يكون لنائبه كوكيلٍ أو وصيٍ، ولكن هذه الإنابة بحدود معيّنة»[٤].

فقد ذهب الفقهاء[٥] عدا الظاهرية[٦] إلى جواز إنهاء الأجل وإسقاطه من قِبل المدين، على أن لايؤدّي إلى الإضرار بالطرف الآخر ـ الدائن ـ كأن يكون الأداء بمكان مخوف، ينظر فيه مدى الحفاظ على أموال الآخرين في مكان يأمن عليها من السرقة أو التلف، أو عدم التمكّن من نقلها إن كانت سلعة قابلة للتلف، أو كانت تتطلّب جهداً في النقل بالمحافظة عليها، أو إذا كان التسليم بعيداً عن موطنه الذي

---

١. الهداية للميرغيناني ٣: ٣٧ ـ ١٩٧.

٢. ردّه: يعني ردّ القرض.

٣. متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٩٨ ـ ٢٢٦ ـ ٢٢٧.

٤. النظرية العامّة للالتزامات: ٣٣٩.

٥. شرح فتح القدير ٥: ٣٤٢، حاشية ابن عابدين ٤: ٢٥٤، حاشيتا قليوبي وعميرة ٣: ٥٦ ـ ٨٢، المهذّب ١: ٣٠١، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥: ٥٥، ٤: ٢٤٦، كشّاف القناع ١: ٣١٠، متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٦٨ ـ ٢٢٦، بداية المجتهد ٢: ١٥٦، تذكرة الفقهاء ٨: ٧ القسم الأول، مهذّب الأحكام ٢١: ٦، البحر الزخّار ٣: ٣٩٤ ـ ٤٠٠، شرح النيل ٩: ٥٧ ـ ٧٥.

٦. المحلّى بالآثار ٨: ٨١.

يسكن فيه، أو بعيداً عن المكان الذي اتّفقا وأبرما العقد فيه، ومثاله بالنسبة للمسلَم فيه، فليس للمسلَّم إليه أن يجبر المسلِّم على أخذه، إذا كان امتناعه عن تسلمه لغرض صحيح، فإن لم يكن كذلك أجبر على أخذه.

بينما يرى فقهاء الظاهرية أنّ تنازل المدين عن الأجل ليس ملزماً للدائن، فله أن يرجع عنه، وليس له أن يجبر الدائن على أخذ دَينه قبل أجله، ولا للدائن أن يجبره على أدائه كذلك، احتراماً لمّا تعاقدا عليه، ووجب عليهما الوفاء به، فإذا تمّ القبض بتراضيهما فلا مانع منه، وإنّ تغيير الأجل ـ تقديماً أو تأخيراً ـ متى تمّ بتراضيهما وجب عليهما الوفاء به أيضاً، وإن لم يكن مقترناً بالأداء؛ لأنّها معاملة مالية وجدا فيها مصلحة لهما، فليس هناك مانع شرعي يمنع منها[1]، فقد جاء في المحلّى بالآثار ما نصّه: «وإن أراد الذي عليه الدّين المؤجّل إذا قضاه قبل حلول الأجل... يلزم الدائن بقبوله: قيل: ينبغي أن يقيّد بأن لايكون على الطالب في أخذه ضرر»[2].

ومن الجدير بالإشارة أنّه إذا أراد المدين أن يسدّد بعض الدَين، فهل للدائن أن يمتنع ويقول لا أقبل إلّا الجميع دفعة واحدة؟ وأجاب بعض فقهاء الإمامية بأنّه: «ليس له ذلك، بل يأخذ الميسور، ويطالب بالباقي، حتى لو كان قد أعطى المال دفعةً واحدةً؛ لأنّه ليس من باب تعدّد الصفقة، بل الجزء هنا تماماً كالكلّ في أنّ كلّاً منهما حقّ يجب أخذه، فلا يرتبط وجود أحدهما بالآخر»[3].

ومن خلال ما عُرض آنفاً يبدو لي أنّ رأي جمهور الفقهاء هو الراجح، حيث إنّ التأخير والتأجيل للدّين أساسه الرفق والتساهل والاستفادة من الأجل الممنوح

---

١. الولاية على المال والتعامل بالدّين في الشريعة الإسلامية: ١٣٣.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ٨١ مسألة (١٢٠٠).

٣. فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٤: ١٥.

بالنسبة للمدين، ومتى أصبح المدين متمكّناً من أداء دَينه، وإيفاء حقوق الآخرين، وبإمكانه الدفع وإبراء ذمّته، فله الأداء والإيفاء، هذا بالنسبة للديون المؤجّلة، أمّا إذا كانت الديون حالّة، فيجب قبول الدائن لها وعدم التأخير، وأن يكون هذا الإيـفاء وإنهاء الأجل غير مؤثّر بالطرف الآخر ـ الدائن ـ وأن لايضرّ بمصلحته.

موقف القانون المدني العراقي

أمّا ما ورد بهذا الشأن في القانون المدني العراقي، فإنّه مـوافـق لرأي جـمهور الفقهاء، بمعنى أنّه يُلزم بقبول الإيفاء وإسقاط الأجل قبل حلوله، فقد ورد فيه: «إذا كان الدّين مؤجّلاً فللمدين أن يدفعه قبل حلول أجله إذا كـان الأجـل مـتمحّضاً لمصلحته، ويجبر الدائن على قبول الدّين»[١].

هذا وقد أوضح الأُستاذ الحكيم ذلك بما نـصّه: «إذا كـان الأجـل قـد ضُـرب لمصلحة المدين وحده جاز له أن ينزل عنه بإرادته المنفردة، ففي العارية إذا حُدّدت مدّة لمصلحة المستعِير جاز لهذا أن يردّ الشيء المُعار قبل انتهاء المدّة المحدّدة»[٢].

وبغية الإلمام الكامل بكافّة متعلّقات مسألة تنازل المدين عـن حـقّه بـالأجل، وإيفاء الدّين، وإنهاء الأجل، وإنّه قد منح صلاحية كاملة بالتصرّف بحقّه في إنـهاء وإسقاط الأجل بطريق الإيفاء نورد هذا التساؤل: هل يحقّ له التراجع والعدول عن الإيفاء بما قام به لإنهاء الأجل وإبراء ذمّته؟

فقد ذهب الفقهاء عدا الظاهرية إلى أنّ المدين ليس له حقّ الرجوع والعدول عمّا تنازل عنه للدائن؛ لأنّ قيامه بالإيفاء وإنهاء الأجل كان بمحض إرادته من دون إكراه أو إجبار، وقد ألزم الطرف الآخر الدائن بقبول هذا التبرّع والإيـفاء لإبـراء ذمّـته،

---

١. القانون المدني العراقي: المادّة (٣٩٥).

٢. أحكام الالتزام ٢: ٢١٣.

وإنهاء الأجل المحدّد سابقاً، وعليه فلا يحقّ له الرجوع والعدول، سواء أكان هـذا العدول أثناء الإيفاء أم بعدما قام به من إيفاء، بينما يرى فقهاء الظاهرية أنّ العدول الذي قام به المدين وتراجع ينظر فيه، هل أنّه عدل قبل تمام الإيفاء أم بعده؟ فإذا كان هذا العدول والتراجع قبل قيام المدين بالإيفاء وإنهاء الأجل، ولم يتسلّم الدائن حقّه بعد، ففي هذه الحالة يحقّ له الرجوع، وأمّا إذا قد تمّ إيفاء الدّين وإنهاء الأجل، بحيث إنّ الدائن تسلّم جزءاً أو كلّ حقّه فلا يحقّ له الرجوع إذ تترتّب عليه مسائل أُخرى، فكيف يجوز له الرجوع ويسمح له بالعدول؟

وقد أوضح ابن حزم هذه المسألة بما نصّه: «لو أنّ أمرأ عليه دَين مؤجّل، فأشهد على نفسه أنّه قد أسقط الأجل وجـعله حـالّاً، فـإنّه لايـلزمه ذلك، والدَيـن إلى أجله»[١].

تعقيب ومناقشة

قد بحثنا آنفاً التصرّف في أجل الدَين، وتقديمه وإنهائه وإسـقاطه قـبل أوانـه، وعرفنا أنّه حقّ للمدين فقط؛ لأنّ القصد من منح الأجل التـوسعة عـلى المـدين، وتحسين ظروفه وأحواله، وإذا تنازل عن الأجل الممنوح له، وأوفى بدَينه، وأنهى الأجل الممنوح له بمحض إرادته، ففي هذا التصرّف أُلزم الدائن بالقبول، عـلى أن لايؤدّي إلى الإضرار والتأثير، فضلاً عن ذلك أنّ رجوع المدين وعدوله عمّا أقدم عليه يولّد عدم الثقة، ويؤدّي فعلاً إلى عدم الاستقرار وانتظام التعامل وضبط الإيفاء.

والذي يبدو أنّ رأي جمهور الفقهاء عموماً هو الراجح؛ لرفـضه أسـاساً فكـرة التراجع والعدول من قِبل المدين، سواء أكان قبل الإيفاء أم بعده؛ لأنّ الحقّ يصبح منتفياً بالإسقاط، وإنّ ثبوته ثانياً بعد انتفائه يحتاج إلى مقتضي ولا مقتضي لذلك.

---

١. المحلّى بالآثار ٨: ٨٤ مسألة (١٢٠٥).

أمّا ما ورد في القانون المدني العراقي بشأن الإيفاء من قِبل المدين جاهلاً بالأجل: «إذا وفّى المدين التزاماً لم يحلّ أجله، ظانّاً أنّه قد حلّ، فله استرداد ما دفعه»[١].

فالقانون لم يعترض على الإيفاء من قِبل المدين، وإنهاء الأجل قبل موعده، ولكن يستنتج من المادّة أعلاه بأنّ المدين الجاهل عند إسقاط الأجل، ودفعه قبل حلوله، له الحقّ بردّ ما سلّمه، فقد ذكر بأنّه من باب أولى إذا عدل المدين عن تعجيل الإيفاء وإنهاء الأجل، فلا يحقّ للدائن إجباره بالإيفاء إذا عدل عنه.

ويمكن التعقيب على ما ورد في القانون وما قيس عليه: إنّ الوفاء باعتقاد حلول الأجل لايعتبر إسقاطاً للحقّ، بل هو التزام بما هو ليس بلازم على المدين؛ لأجل الاعتقاد بلزومه خلافاً للواقع، وعليه فبعد انكشاف الواقع ـ عدم لزوم الأداء فعلاً لعدم حلول الأجل ـ يجوز له استرداد ما دفعه قبل أوان استحقاقه، وهذا بخلاف ما لو أسقط المدين حقّه مع الالتفات إليه، فقياس الجاهل بالأجل على المسقِط قياس مع الفارق.

المطلب الثاني: إنهاء الأجل من قِبل الدائن

إنّ مطالبة الدائن للمدين بعد حلول الدّين وانتهاء الأجل المحدّد له، يلاحظ فيه مراعاة المدين المعسِر، الذي لايتمكّن من الإيفاء في الأجل المحدّد المتّفق عليه، بل يجب إنظاره، والإمهال في مطالبته لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾[٢]، وعليه فمن باب أولى يشترط عدم مطالبة المدين من قِبل الدائن

---

١. القانون المدني العراقي: المادّة (٢٣٥).

٢. سورة البقرة: الآية ٢٨٠.

بتسديد ديونه، وإنهاء الأجل، وإسقاطه قبل انتهاء أمده المتّفق عليه.

فكيف يطالب بإنهاء أجلٍ لم تنته مدّته بعد، ومن الطبيعي أن تؤدّي هذه الحالة إلى عدم استقرار التعامل في العقود المؤجّلة، والديون المحدّدة الآجال، التي سبق أن اتّفق على تحديد وتعيين آجالها؛ لذا ظهرت ضوابط في الفقه الإسلامي تحدّ من سلطة الدائن على مَدينه، إذ ينظر الشارع المقدّس منع الظلم من الدائـن للـمدين، ويبدو ذلك واضحاً في ظروف المدين المعسِر، الذي لايستطيع الوفاء، ومحاولة عدم تقييد شخصه وكيانه.

فالبائع ـ مثلاً ـ بثمن مؤجّل لايحقّ له مطالبة المشتري بأداء الثمن المؤجّل قبل حلوله، وكذا المؤجّر لايحقّ له أن يطلب المستأجر بالإجرة قبل الوقت المتّفق عليه، وإن رفض المدين إنهاء الأجل قبل موعده، لايعدّ ذلك مماطلة، وعدم التزام من قِبله، وإهمال لحقوق الآخرين، وإنّ الأجل الممنوح له فيه حقّ التصرّف به، ولا يقبل تقديماً أو تأخيراً.

فقد ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى عدم جواز إنهاء الأجل قبل موعده المتّفق عليه، وقد أوضح ذلك ابن حزم بما نصّه: «لو أراد الذي له الحقّ أن يتعجّل في قبض دَينه قبل أجله بما قلّ أو كثر، لم يجز أن يجبر الذي عليه الحقّ على أدائه»[2].

وورد كذلك عن الإمامية: «لا يجب دفع المؤجّل قبل أجله، سواء أكان ديناً أو ثمناً أو عوضاً أو غيرها»[3].

---

١. شرح فتح القدير ٧: ٨٦، الأم ٣: ١٢١، متن خليل على الشرح الكبير ٣: ٢٢٢، القواعد في الفقه الإسلامي ٢: ٢٤٤ القاعدة (١١٠)، فقه الإمام الصادق عليه السلام عرض واستدلال ٣: ٢٤٠ وما بعدها، المحلّى بالآثار ٨: ٧٧، البحر الزخّار ٣: ٣٩٥، شرح النيل ٩: ٨٧ وما بعدها.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ٨١.

٣. تذكرة الفقهاء ٨: ٣٥١ القسم الثالث.

ووافقه القانون المدني العراقي فقد جاء فيه: «فإذا كان الثمن مؤجّلاً في عقد البيع، أو رضي البائع بتأجيله بعد البيع، فلا حقّ له في حبس المبيع، بل يُلزم بتسليمه إلى المشتري، ولا يطالبه بالثمن قبل حلول الأجل»[١].

وبغية الإحاطة بجوانب المسألة يجب التنويه إلى بعض الحالات التي لايلزم الدائن فيها بالأجل، ويسمح له باستعمال صلاحيته بالإدارة المنفردة من قِبله، في إنهاء الأجل وإسقاطه قبل موعده، ويبرز ذلك واضحاً في حالات كثيرة أهمّها الحالتان الآتيتان:

الحالة الأُولى: التأجيل والتأخير الممنوح بعد إنشاء العقد

من المعلوم أنّ الأجل المحدّد والمتّفق عليه خلال العقد هو الملزم للطرفين، ولا يجوز التصرّف فيه تقديماً أو تأخيراً؛ لأنّ اللزوم في صلب العقد، بينما الأجل الممنوح من طرف الدائن ـ صاحب الحقّ ـ بعد إنشاء العقد وإبرامه يعتبر خارج العقد، وبعد ما تمّ الاتّفاق عليه، فلم يكن في صلب العقد، ويتوضّح ذلك بأنّه لو تمّ العقد ومن ثمّ أجّل الثمن الحال وأخّره بعد الاتّفاق، ففي هذه الحالة اختلف الفقهاء، فقد ذهب جمهور الفقهاء من الشافعية[٢]، والحنابلة[٣]، وزفر من الحنفية[٤]، والإمامية[٥]، والأباضية[٦] إلى أنّ كلّ دَين حالّ لايصبح مؤجّلاً بالتأجيل والتأخير؛

---

١. القانون المدني العراقي: المادّة (٤٧٩) و(٥٧٩) الفقرة (٢).

٢. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٦.

٣. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣١٥، كشّاف القناع ٢: ١٣٩.

٤. حاشية ابن عابدين ٤: ٢٤.

٥. تذكرة الفقهاء ٨: ٣٥٨ القسم الثالث.

٦. شرح النيل ٩: ١٠٠ وما بعدها.

لأنّه بعد أن كان حالاً فهو ليس إلّا وعداً بالتأخير، وحينئذٍ يكون للطرف الدائن حقّ الرجوع وإنهاء الأجل وإسقاط التأخير؛ لأنّه ليس لازماً. والوعد كما هو معلوم ليس ملزماً عند جمهور الفقهاء، بينما ذهب فقهاء الحنفية عدا زفر[١]، والمالكية[٢]، والظاهرية[٣] إلى أنّ مَن باع بثمن حالّ، ثمّ أجّله إلى أجلٍ معلوم، فإنّ الثمن يصير مؤجّلاً، كما لو باعه بثمن مؤجّل ابتداءً، ويصبح الأجل لازماً للدائن، ولا يصحّ الرجوع عنه دون رضا المدين.

فتأجيل ثمن البيع جائز ولازم للبائع؛ لأنّ من حقّه تأجيل الثمن عند العقد، فيكون له الحقّ بإجرائه بعد العقد، ولا يملك البائع الرجوع عنه، ومطالبة المشتري بالثمن قبل انقضاء الأجل.

ومن خلال ما بُحث يبدو لي أنّ رأي جمهور الفقهاء هو الراجح والمختار؛ لأنّ التأجيل والتأخير بعد إنشاء العقد وإبرامه ليس تأجيلاً وإنّما هو تأخير، وإنّه غير ملزم؛ لأنّه خارج عن صلب العقد، ولم يُتّفق عليه أثناء العقد وإنشائه، وعليه فيحقّ له إنهاء التأخير الممنوح للمدين، وهو ليس أجلاً كما يظن؛ لأنّه غير لازم له، ولو كان أجلاً حقيقياً لانتظر الدائن حتى ينتهي الأمر المتّفق عليه.

الحالة الثانية: دَين القرض

وهو: «عقد مخصوص يَرد على دفع مال مِثلي لآخر ليردّ مثله»[٤].

ولأجل بيان ما يتعلقّ بإنهاء الأجل في عقد القرض ومدى كونه لازماً للدائن

---

١. شرح فتح القدير ٦: ١٤٥، حاشية ابن عابدين ٤: ٢٤.

٢. حاشية الدسوقي ٣: ٢٢٦ ـ ٢٢٧.

٣. المحلّى بالآثار ٨: ٤١٣.

٤. حاشية ابن عابدين ٥: ١٦٠.

بالتقيد به، ومتى يتمّ إنهاؤه، يلاحظ فيها ما يأتي:

١ ـ التبرّع

إنّ دَين القرض لم يكن عقد معاوضة وتبادل بين منفعتين أو سلعتين متبادلتين، وإنّما هو تبرّع أساساً من طرف واحد ابتداءً ومعاوضة انتهاءً. فقد اختلف الفقهاء خلافاً لفظياً في اللزوم وعدمه؛ لأنّه قبل تسليم العين غير لازم وبعده لازم؛ لأنّه لم يكن مقابلاً بشيْ.

فقد ذهب فقهاء الحنفية [١] والشافعية [٢] والحنابلة [٣] والظاهرية [٤] والزيدية [٥] والأباضية [٦] إلى أنّه يحق للدائن إنهاء الأجل وإسقاطه، قبل انتهاء الأجل المتّفق عليه؛ لأنّه غير لازم للدائن، ولأنّه تبرّع وفعل خير من قِبله ولم يكن قبالة سلعة مباعة، فلذا لايلزم الدائن بأجل ينتهي بانتهاء ما اتّفق عليه، وإنّما ينهى من قبله وفق ظروفه التي تتطلّب أحياناً إنهاء الأجل قبل انتهاء موعده. فقد أورد الحنفية أنّه: «لو شرط الأجل في ابتداء القرض صحّ القرض وبطل الأجل»[٧]. بينما يرى المالكية[٨] أنّ الأجل في دَين القرض لازم للدائن، سواء أكان في ابتداء العقد أم بعده، وعليه فلايحقّ للدائن إنهاء الأجل وإسقاطه من طرفه فقط، دون مراجعة المدين، والالتزام بما اتّفق عليه من أجل.

---

١. بدائع الصنائع ٧: ٣٩٦.

٢. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ١٣٩.

٣. كشّاف القناع ٢: ١٣٩.

٤. المحلّى بالآثار ٨: ٧٩ مسألة (١٩٦).

٥. البحر الزخّار ٣: ١٦٩.

٦. شرح النيل ٩: ١٩٧.

٧. شرح فتح القدير ٥: ٢٧٣.

٨. حاشية الدسوقي ٣: ١٩٨.

ويرون أنّ القرض هو اتّفاق بين المقرِض والمستقرض على أجل محدّد ومنضبط، يجب الوفاء به في موعده حتى وإن كان هذا الاتّفاق من قبيل الوعد، والوعد ملزم عندهم.

وكذلك المشهور لدى الإمامية، فقد أوضح كاشف الغطاء ما نصّه: «لو اشترط تأجيل القرض في عقد لازم لزم، بل وكذا لو اشترط تأجيله أو تأجيل غيره فيه، أمّا لو أجّله أو أجّل غيره بعد العقد لم يتأجل، بل كان وعداً يستحبّ الوفاء به»[١].

٢ ـ الإبراء

مسألة الإبراء من أظهر مصاديق إنهاء الأجل وإسقاطه من قِبل الدائن قبل انتهاء مدّته وحلول موعده، فقد ورد في تذكرة الفقهاء: «يستحب لصاحب الدّين إبراء المديون»[٢]. وفي هذه المسألة يجب ملاحظة الموافقة للطرف الآخر للعقد ألا وهو المدين.

ولتحديد ما يتعلّق بأحكام الإبراء من قِبل الطرفين، سأحاول تقديم عرض موجز يوضّح ذلك من حيث انقضاء الأجل من خلاله.

الإبراء هو: تصرّف ينقض وينهي به الأجل والالتزام دون مقابل، وهو من أعمال التبرّع[٣].

وصيغته هي: «إذا قال الدائن لمَدينه ـ قبل أن يقبض منه دَينه ـ أبرأتك من الدّين الذي لي عليك صحّ الإبراء، وسقط الدّين، فهو إنشاء للتنازل ممّن يصحّ منه، وقد صادف محلاً وهو الدّين الثابت في الذمّة، فسقط به»[٤].

---

١. سفينة النجاة ٣: ١٨٢.

٢. تذكرة الفقهاء ٨: ٣٤٣ القسم الثالث.

٣. الموسوعة العربية الميسّرة ١: ٣.

٤. الولاية على المال: ١٢٧.

المطلب الثالث: إنهاء الأجل باتّفاق الطرفين

إنهاء الأجل وإسقاطه قبل انتهاء مدّته وانقضائها وحلول موعده من قِبل الطرفين يتمّ بموافقتهما، وبمحض إرادتهما، وبتراضيهما دون تأثير أو إكراه. فقد أشار الأُستاذ الحكيم إلى ذلك بقوله: «فلا يحقّ لأحدهما أن ينهيه بإرادته المنفردة، بل لابدّ من اتّفاق الطرفين على ذلك. ففي الإجارة مثلاً لايجوز للمؤجّر وحده ولا المستأجر وحده أن ينهي الإجارة قبل انتهاء مدّة الإيجار»[١].

ومن أجل بيان موقف الفقهاء من هذا الموضوع، أذكر النقاط الرئيسة التي لها مزيد اتّصال بانتهاء الأجل من قِبل الطرفين، دون الدخول في التفاصيل والجزئيات، التي ليست لها مدخلية بمسائله الأساسية المبحوثة. فقد أورد ابن حزم بهذا الخصوص ما نصّه: «فلو تراضيا على تعجيل الدّين، أو بعضه قبل حلول أجله، أو على تأخيره بعد حلول أجله، أو بعضه جاز ذلك»[٢].

وقد اتّفق الفقهاء أنّه إذا تراضيا على إسقاط الأجل فإنّ ذلك جائز وصحيح. ومن المقرّر كذلك بين الفقهاء أنّ إنهاء الأجل وإسقاطه قبل انتهاء مدّته المحدّدة ليس عامّاً. وإنّما هناك تراضٍ بين الطرفين لايجوز فيه إنهاء الأجل وإسقاطه كما في الوصية. فلا يجوز للموصي والموصى له أن يجعل الوصية حالّة. ويرتّب إنهاء الأجل عليها وإسقاطه؛ لورود النصوص الشرعية بذلك. ولأنّ الوصية أساساً تصرّف مضاف إلى ما بعد الموت. وإنّ إنهاء الأجل فيها يغيّر من طبيعة الوصية. وأخيراً فإنّ الإنهاء لايصحّ ولا يجوز التنفيذ الحالّ له[٣].

---

١. أحكام الالتزام ٢: ٢١٣.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ٩٤(١٢٠٠).

٣. أحكام الوصية: ٢١٧ ـ ٢١٨، الوصايا والمواريث: ٢٢ ـ ٢٤.

فقد ورد في كتاب سبب الالتزام ما نصّه: «إنّ علاقة المديونية ينظر فيها إلى المدين والدائن معاً، ويخاطب بها الطرفان خطاباً نجد فيه التوازن، ولا نرى غلوّاً في حماية الدائن وإهداراً لحرّية المدين أو كرامته عند العجز عن الوفاء، ولا نرى من ناحية أُخرى تفريطاً في حقّ الدائن، وفتحاً لباب التخلّص من أداء الالتزام دون الوفاء به، بل نجد خطاباً للمدين بالوفاء، فيكون في ذلك مصلحة لطرفي العلاقة معاً»[١].

ويتمّ هذا التراضي من خلال الصيغ المعيّنة للإنهاء على شرط أن لايؤثّر على ما اتّفقا عليه، ونصا عليه في العقد[٢]، وإنّ تغيير الأجل تقديماً وتأخيراً متى تمّ بتراضيهما وجب عليهما الوفاء به وإن لم يكن مقترناً بالأداء؛ لأنّها معاملة وجدا فيها مصلحة لهما، وليس هناك مانع شرعي يمنع منها[٣].

---

١. سبب الالتزام وأثره في الفقه الإسلامي: ١٨٢.

٢. الأجل في الالتزام: ٢٧٢.

٣. الولاية على المال: ١٣٣.

المبحث الثاني

انقضاء الأجل بإخلال المدين بالتزامه

ينقضي الأجل بسبب ما أخلّ المدين بالتزاماته، سواء أكان هذا الإخلال بعدم تقديمه الضمان الذي وعد به بشأن الدّين، أو إضعافه لقيمة الضمان المقدّم للـدّين المؤجّل، ولدراستهما أُقسّم البحث على مطلبين:

المطلب الأول: انقضاء الأجل بـعدم تـقديم الضـمان المـوعود بـه للـدّين الموجّل

قبل دراسة انقضاء الأجل في هذه المسألة أُحاول استعراض حقيقة الوعد، وما يترتّب عليه بهذا الخصوص.

فالوعد هو: أن يقوم إنسان لإنسانٍ آخر بتصرّف من التصرّفات الفعلية أو القولية، يعود على الموعود بفائدة[1].

ولبيان الاختلاف الحاصل بين الفقهاء في مدى لزومية الوعد بالنسبة للواعـد،

---

١. عقد القرض في الشريعة الإسلامية: ٦٥، المعاملات المصرفية في الفقه الإسلامي: ٢٢٤.

جاء عن فقهاء الحنفية[١] والشافعية[٢] والإمامية[٣] والظاهرية[٤] أنّـه لا سـبيل للموعود على إجبار الواعِد لتنفيذ وعده؛ لأنّ الموعود لايملك إلّا حقّاً أدبياً فقط، ومن الأفضل ديانةً الوفاء بما وعد به.

بينما ذهب فقهاء المالكية[٥] ومَن وافقهم في المشهور من مذهبهم إلى أنّ الوعد بالعقد ملزم بالوفاء قضاءً. واستدلوا بالكتاب العزيز بقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُواْ بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُولاً﴾[٦]، وقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُواْ بِعَهْدِ اللّهِ إِذَا عَاهَدتُّمْ﴾[٧]، وقوله تعالى في مدح الأنبياء بالتزامهم بالوعد، وما ذكر بشأن إسماعيل عليه السلام: ﴿إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ وَكَانَ رَسُولاً نَّبِيّاً﴾[٨].

ومن السنّة الشريفة ما روي عن النبيّ ﷺ قال: «آية المنافق ثلاث: إذا حـدّث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أؤتمن خان»[٩].

وكذلك ما روي عن رسول الله ﷺ أنّه قال: «مَن كان يؤمن بالله واليوم الآخـر فليف إذا وعد»[١٠].

فقد أورد ابن حزم على فقهاء المالكية ما نصّه: «مَن وعد آخر بأن يعطيه مالاً

---

١. الهداية للميرغيناني ٤: ١٢٦.

٢. حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٧٧.

٣. تحرير المجلّة ٢: ٢٣٨.

٤. المحلّى بالآثار ٨: ٢٨.

٥. الفروق للقرافي ٤: ٢٥.

٦. سورة الإسراء: الآية ٣٤.

٧. سورة النحل: الآية ٩١.

٨. سورة مريم: الآية ٥٤.

٩. التجريد الصحيح لأحاديث الجامع الصحيح ١: ١١.

١٠. وسائل الشيعة ٨: ٥١٥، باب ١٠٩ وجوب الوفاء بالوعد.

معيّناً أو غير معيّنٍ، أو بأن يعينه في عملٍ ما، حلف به على ذلك أو لم يحلف لم يلزمه الوفاء به، ويكره له ذلك، وكان الأفضل لو وفى به، وسواء أدخله بذلك في نفقته أو لم يدخله، كمَن قال: تزوج فلانة وأنا أعينك في صداقها بكذا وكذا، وهو قول أبي حنيفة والشافعي وأبي سليمان[١]، وقال مالك: لايلزمه شيء من ذلك إلّا أن يدخله بوعده ذلك في كلّفة، فيلزمه ويقضي عليه: فأمّا تقسيم مالك فلا وجه له ولا برهان يعضده، لا من قرآن ولا سنة ولا قول صاحب ولا قياس»[٢].

وإنّ الإلزام في الوعد عند الإمامية على تفصيل، ففي خلال العقد يكون الوعد ملزماً، أمّا ما كان خارجاً عن العقد وبدونه فيكون الوعد غير ملزم، وفي هذا الصدد أجاب أحد الفقهاء المعاصرين ردّاً على سؤال حول اللزوم في العقد، قال: «هذا الوعد واجب التنفيذ؛ لأنّه في عقد لازم، ونتيجته أنّه يحقّ للدائن المطالبة بإنجازه، وإذا لم يفعل تسلّط الدائن على الفسخ والمطالبة الفورية بالمال لو حصل الفسخ»[٣].

أمّا بالنسبة للقانون الوضعي فيعتبر الوعد بالتعاقد عقداً ملزماً لطرف واحد أو لطرفين إذا اتّفقا على إبرام عقد، وذلك أن يبدي أحد الطرفين أو كلاهما رغبته في إبرام ذلك العقد خلال الموعد المتّفق عليه، فهو عقد تمهيدي[٤]، وهذا خلاف ما ذهب إليه جمهور فقهاء المسلمين باعتبار أنّ الوعد غير ملزم للواعد، ويبدو أنّ رأي

---

١. أبو سليمان هو: زيد بن وهب الجهني، أبو سليمان الكوفي، قال ابن حبان في الثقات، وقال ابن سعد: كان ثقة كثير الحديث، قيل: توفي سنة ست وتسعين، ينظر: تهذيب التهذيب ٣: ٤٢٧.

٢. المحلّى بالآثار ٨: ٢٨ وما بعدها.

٣. استفتاء للسيد محمد الصدر في يوم ٢٦ محرم الحرام ١٤١٧ هـ بشأن الوعد.

٤. القانون المدني العراقي: المادّة (٩١) الفقرة (٢) وكذلك المادّة (٩٥) الفقرة (جـ).

القانون موافق لرأي المالكية وهو: أنّ الوعد يجب الوفاء به مطلقاً[١]. فإذا نكل المدين عن تنفيذ تعهّداته لجهة التأمينات التي وعد بها خلال التعاقد، فإنّ حقّ المدين يكون معرّضاً للسقوط، وبه يحلّ الأجل[٢].

أمّا الشروط التي يجب توافرها بالوعد، والتي من خلالها يتوضّح الأجل بانتهاءٍ أو سقوطٍ في حالة عدم الإيفاء بالوعد قانوناً، فهي:

١ ـ أن يكون هناك اتّفاق على طبيعة الوعد.

٢ ـ أن تُبيّن جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، فإذا كان العقد إجارة وجب بيان مدّة الإجارة ومقدار العين المؤجّرة.

٣ ـ أن تُبيّن المدّة التي يكون فيها إتمام العقد الموعود به، وهذه المدّة قد تكون تحديداً صريحاً، وقد تكون ضمنياً يعرف من طبيعة المعاملة وظروف التعاقد[٣].

ويتّضح أنّ الموعود له إذا أعلن رغبته خلال المدّة المعيّنة كان الواعد ملزماً بإبرام العقد النهائي وتنفيذه، فإذا امتنع كان من حق الموعود له أن يلجأ إلى القضاء والحكم، إذا كان في صالحه وساعياً في تنفيذه[٤].

أمّا ما يخصّ موضوع البحث وهو انقضاء الأجل عند عدم تقديم ما وعد به المدين، فقد أوضح الفقهاء[٥] بأنّ الأجل يسقط وينتهي في حالة عدم تحقيق وتقديم ما وعد به المتعاقدان خلال العقد، وذكروا ذلك في عقد الدّين بأنّ الأجل يسقط وينتهي في حالة عدم تحقيق ما وعد به المدين، من تأمينٍ أو ضمانٍ للديون

---

١. عقد القرض في الشريعة الإسلامية: ٦٩.

٢. النظرية العامّة للموجبات: ٥٨.

٣. نظرية العقد: ٥٨.

٤. عقد القرض: ٧١.

٥. الهداية للمرغيناني ٤: ١٢٦ وما بعدها، حاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٢٧٧، المحلّى بالآثار ٨: ٢٨، حاشية الدسوقي ٣: ٢٢١، مهذّب الأحكام ٢١: ٩٤، شرح النيل ٨: ٧٥ وما بعدها.

المؤجّلة بما نصّه: «يحقّ للدائن إلزام المدين والوفاء بالوعد، وإن عجز فيحقّ له أن يطالبه بأداء الدين عاجلاً وبدون تأخير؛ لأجل تخلّف المدين عن الشرط»[1].

وقد وافق فقهاء القانون الفقه الإسلامي بانتهاء الأجل في حالة عدم تحقيق ما وعد به من تأمينٍ أو ضمانٍ للديون المؤجّلة، فقد ذكروا أنّه: «إذا اشترط الدائن على المدين حلول الأجل إذا لم يتمّ تقديم رهن أو كفيل أو غير ذلك من التوثيقات، كان هذا شرط تعليق، تطبّق عليه الأحكام العامّة في الفقه الإسلامي للتعليقات، فإنّ وجود الأمر المعلّق عليه وهو تقديم الضمان كان الدّين إلى أجله، وإن لم يوجد ذلك الأمر حلّ الأجل، أمّا إذا لم يشترط الدائن على المدين حلول الأجل عند عدم تقديم توثيق معيّن، وإنّما اقتصر شرط الدائن على طلب التأمين كزيادة في التوثيق كان هذا شرط تقييد، وفي هذه الحالة الأخيرة يعرض الفقه الإسلامي عدّة حلول عند الإخلال بهذا الشرط، منها: أنّ للدائن فسخ التصرّف الذي نشأ عنه الأجل؛ للإخلال بأحد شروطه، إلّا أن يدفع المدين دَينه حالاً فتنتفي علّة التوثيق، ومنها: أن يجبر المدين على تقديم التأمين الخاصّ إذا كان ممكناً؛ لأنّ اشتراط التأمين يجعله حقّاً من حقوق العقد يلزم الوفاء به، ومنها: ـ أخيراً ـ أن يدفع المدين قيمة التأمين الخاصّ، فتكون رهناً مكانه إلى الأجل»[2].

ويتوضّح رأي القانون أكثر بشأن هذه المسألة، فإنّ الأجل يسقط إذا وعد الدائن بأن يقدّم له تأميناً خاصّاً، ولم يقدّمه له، فقد ورد في القانون المدني العراقي ما نصّه: «يسقط حقّ المدين في الأجل، إذا لم يقدّم للدائن ما وعد في العقد بتقديمه في التأمينات»[3].

---

١. استفتاء لفضيلة الشيخ بشير حسين بتاريخ ٢٥ محرم الحرام ١٤١٧ هـ بشأن الوعد.

٢. الأجل في الالتزام: ٢٥٥.

٣. القانون المدني العراقي: المادّة (٢٩٥) الفقرة (جـ).

وفي هذه الحالة لايخصم من الدّين الفوائد عن المدّة الباقية لحلول الأجل؛ وذلك لأنّ الأجل إنّما يسقط بخطأ المدين[١].

المطلب الثاني: انقضاء الأجل بسبب إضعاف المدين لقيمة الضمان للدّين المؤجّل

إنّ المراد من انخفاض القِيمة وضعف التأمين هو أن تقلّ قِيمتها، فلم تَعُد تكفي للوفاء بالدّين، ومثاله أن تكون التأمينات داراً مرهونة وهدمها المدين الراهن.

ويقصد بالتأمينات الخاصّة التي تترتّب عليها حقوق عينيّة كرهن، أو امتياز ـ بمعنى أنّ صاحب الحقّ أو وليّه له حقّ التصرّف ـ لا الضمان العامّ للدائنين، الذي هو الذمّة المالية للمدين، ولا يهمّ مصدر هذه التأمينات، فقد يكون العقد، وقد يكون القانون، ومثاله العقد الذي ينشئ هذه التأمينات كعقد الرهن، ومثال القانون كمصدر لهذه التأمينات حقوق الامتياز، وهي حقوق تعطي صاحبها أو وليّه استيفاء حقّه[٢]، وإذا كانت الديون لم يعطها المدين تأميناً خاصّاً للدائن، فله حقّ التصرّف في أمواله وممتلكاته، ولو أدّى ذلك إلى إعساره، ولا يستطيع الدائن أن يطلب انتهاء الأجل وسقوطه[٣].

وينبغي التنبيه هنا إلى أنّه لم يرد في الفقه الإسلامي نصوص مفصلّة ومحدّدة بشأن انتهاء الأجل وسقوطه؛ بسبب انخفاض وضعف قِيمة التأمينات، بل وردت مبثوثة من خلال المسائل التي يَرد الأجل بها، كالرهن لضمان وتأمين الديون وما شابه ذلك.

---

١. القانون المدني العراقي، أحكام الالتزام ٢: ١٨٨، دروس في الالتزامات: ٧٤.

٢. المصدران السابقان.

٣. أحكام الالتزام ٢: ٢١٥.

ثمّ إنّه لايرى سبب انخفاض قِيمة وضعف التأمين انتهاء الأجل وسقوطه؛ لأنّه يجعل ضمان هذا التأمين قائماً مقامه إلى وقت حلول الأجل. وإنّ هلاك الرهن هنا هو هلاك الأمانة، وليس هنا تفريط أو تعدّ، ولم يكن مضموناً. ففي هذه الحالة يظلّ الدّين على أجله؛ لأنّ ذمّة المدين باقية لم تتأثّر ويستطيع الوفاء بها عند حلول الأجل.

وفي هذا شبه كبير بمسألة إفلاس المدين، الذي لاتنتهي ولا تسقط آجال ديونه عند جمهور فقهاء المسلمين، وتستمرّ هذه الديون إلى آجالها، وهنا تتوضّح المسألة أكثر إذ لو كان هناك انتهاء وسقوط لورد في حالة إفلاس المدين ـ كما ذكر آنفاً ـ فمن باب أولى إذاً عدم سقوط الأجل وانتهائه بسبب ضعف، أو حتى تلف، أو هلاك تأمين خاصّ للديون المؤجّلة[١].

وقد برزت لدى الفقهاء معالجة لحالات انخفاض وضعف قِيمة الرهن التأميني من خلال ما سأتعرّض له في مسائل الرهن: فقد اتّفق الفقهاء[٢] على أنّه إذا هلك المرهون وتلف بيد العدل من دون تعدٍّ منه أو تقصيرٍ، فلا ينتهي الأجل ولا يسقط، ويستمرّ عقد الرهن لحين انتهاء أجل الرهن المتّفق عليه.

بينما في حالة هلاك المرهون أو تلفه بتعدٍّ أو تقصيرٍ؛ بسبب تهاون المدين الكاشف عن عدم التزامه مع إمكان التنجيز بالإرادة، فقد اتّفق الفقهاء[٣] أيضاً على

---

١. الأجل في الالتزام: ٣٥٢.

٢. المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٤: ٣٥٦، الوجيز ٢: ١٦٥، الهداية للمرغيناني ٤: ١٢٦، مفتاح الكرامة ٥: ١٦٩، شرح الخرشي ٥: ٢٤٨، المحلّى بالآثار ٨: ٩٦، شرح النيل ١١: ٨٧ـ ٣١٣.

٣. الهداية للمرغيناني ٤: ١٢٨، الوجيز ٢: ١٦٥، منتهى الإرادات ١: ٤٠٦، مفتاح الكرامة ٥: ٦٤ ـ ٦٥، البحر الزخّار ٤: ١٢١.

بقاء الأجل واستمراره ولا يسقط، ولكن الراهن يضمن قِيمة ما تلف أو قلت قِيمته أو ضعف بسببه، ولايجعل رهناً بدله، فقد ورد لدى الإمامية أنّ: «الرهن أمانة في يد المرتهن، لايضمنه لو تلف أو تعيّب من دون تعدٍّ أو تفريطٍ... لم يزل الضمان»[١].

وفي القانون الوضعي تَرد مسألة انتهاء الأجل وسقوطه بسبب ضعف وانخفاض قِيمة التأمينات، وتأخذ بُعداً أوسع واهتماماً أكثر وهو أمر طبيعي؛ لأنّ نظرة القانون الوضعي تختلف عن نظرة الشريعة الإسلامية الشمولية، ومعالجتها لأدقّ الجزئيات، حفاظاً على الحقوق وعدم التفريط بها، فقد ورد في القانون المدني العراقي ما نصّه: «يسقط حقّ المدين في الأجل... إذا أُضعف بفعله إلى حدّ كبير ما أعطى للدائن من تأمين خاصّ، حتى لو كان هذا التأمين قد أُعطي بعقد لاحق بمقتضى القانون، هذا إذا لم يختر الدائن أن يطالب بتكملة التأمين، أمّا إذا كان إضعاف التأمين يرجع إلى سبب لا دخل لإرادة المدين فيه، فإنّ الأجل يسقط، ما لم يتقِ المدين هذا السقوط بأن يقدّم الدائن ما يكمل التأمين»[٢].

ويتساوى لدى القانونيين اتلاف أو هلاك الشيء المرهون مثلاً، والذي يؤدّي إلى ضعف التأمينات، سواء أكان بتعمّدٍ أم بغير تعمّدٍ، فقد ذُكر أنّ إقدام المدين على عمل من شأنه إنقاص التأمينات الممنوحة للدائن بموجب القانون أو العقد، كما لو أتلف الأشجار القائمة في العقار المؤمّن، أو نزع منه الأبنية والأدوات المخصّصة لاستغلال المصنع القائم عليه[٣]. أمّا إذا كان انخفاض القِيمة وضعفها للتأمينات بسبب أجنبي لايرجع إلى فعل المدين، كصاعقة هدمت الدار، وفيضان أتلف الزرع،

---

١. مهذّب الأحكام ٢١: ١١٧ـ ١١٩.

٢. القانون المدني العراقي: المادّة (٢٩٥) الفقرة (ب).

٣. النظرية العامّة للموجبات: ٥٨ وما بعدها.

فالأجل يسقط كذلك، ولكن المدين يستطيع أن يتوقّى هذا السقوط بتقديم تأمين آخر يعوّض الدائن عن الضعف الذي أصاب التأمين الأول، والالتزام هنا تخييري، ولكن الخيار فيه للمدين[١].

---

١. القانون المدني العراقي: أحكام الالتزام ٢: ١٨٨.

مصادر الكتاب

١ ـ القرآن الكريم.

٢ ـ آل طه، أحمد حسن، أحكام المفقود والأسير، بغداد، مطبعة دار الرسالة، ١٩٨٦ م.

٣ ـ إبراهيم، محمد عقلة، حكم بيع التقسيط في الشريعة والقانون، الأردن، عمّان، مكتبة الرسالة، الحديثة ١٩٨٧ م.

٤ ـ ابن جزي، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، القوانين الفقهية، فاس، المغرب، مطبعة النهضة، ١٩٣٥ م.

٥ ـ ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد، المحلّى بالآثار، مصر، المطبعة المنيرية.

٦ ـ ابن عابدين، محمد أمين، ردّ المحتار حاشية على الدر المختار (المعروفة بحاشية ابن عابدين)، القاهرة، دار الطباعة المصرية، بولاق، ١٢٧١ هـ.

٧ ـ ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد، المغني المطبوع مع الشرح الكبير، الطبعة الثالثة، القاهرة، دار المنار، ١٣٦٧ هـ.

٨ ـ ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد، المقنع، القاهرة، المطبعة السلفية، ١٣٧٤ هـ.

٩ ـ ابن القيم الجوزية، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، أعلام الموقعين، القاهرة، مطبعة السعادة، ١٩٥٥ م.

١٠ ـ ابن القيم الجوزية، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، القاهرة، مطبعة السنة المحمدية، ١٩٣٥ م.

١١ ـ ابن القيم الجوزية، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، زاد المعاد في هدى خير العباد، القاهرة، مطبعة محمد علي صبيح، ١٩٣٥ م.

١٢ ـ ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القرشي، سنن ابن ماجة، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، القاهرة، دار إحياء الكتب العربية، ١٩٥٣ م.

١٣ ـ ابن المرتضى، أحمد بن علي، البحر الزخّار، مصر، مطبعة أنصار السنّة المحمدية، ١٩٤٩ م.

١٤ ـ ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر، القاهرة، مؤسسة الحلبي، ١٩٦٨ م.

١٥ ـ ابن الهمام، كمال الدين بن محمد بن عبد الواحد، شرح فتح القدير، القاهرة، المطبعة الكبرى الأميرية، ١٣١٧ هـ.

١٦ ـ ابن يوسف، أبو محمد عبد الله، نصب الراية، الهند، دار المأمون، ١٣٥٧ هـ.

١٧ ـ الأصبحي، مالك بن أنس، موطأ مالك، القاهرة، مطبعة مصطفى البابي، الحلبي ١٣٣٩ هـ.

١٨ ـ الأصبحي، مالك بن أنس، المدوّنة الكبرى، مصر، مطبعة السعادة، ١٣٢٩ هـ.

١٩ ـ الآلوسي، أبو الفضل شهاب الدين البغدادي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم، بيروت، دار إحياء التراث العربي.

٢٠ ـ الأنصاري التونسي أبو عبد الله محمد، شرح الحدود، الطبعة الثانية، بولاق، مصر، ١٣١٧ هـ.

٢١ ـ الأنصاري، مرتضى، المكاسب، النجف، مطبعة الآداب، ٩٣٥ ؛ م، تحقيق جامعة النجف الدينية.

٢٢ ـ أبو الحسن، عبد الله بن مفتاح، شرح الأزهار المترع من الغيث المدرار، القاهرة، مطبعة حجازي، ١٣٥٨ هـ

٢٣ ـ أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، القاهرة، مطبعة البابي الحلبي ١٩٥٤ م.

٢٤ ـ أبو زهرة، محمد، الأحوال الشخصية، الطبعة الثانية، دار الحمامي للطباعة، ١٩٥٧ م.

٢٥ ـ أبو زهرة، محمد، فلسفة العقوبة، مصر، مطبعة مخيمر، ١٩٦٣ م.

٢٦ ـ أبو ستة، أحمد فهمي، العرف والعادة في رأي الفقهاء، مصر، مطبعة الأزهر، ١٩٤٧ م.

٢٧ ـ أبو السعود، ملا مسكين محمد بن علي، حاشية أبو السعود فتح الله المعين على شرح الكنز، القاهرة، جمعية المعارف المصرية.

٢٨ ـ أطفيش، محمد بن يوسف، شرح النيل وشفاء العليل، الطبعة الثانية، بيروت، دار الفتح، ١٩٧٢ م.

٢٩ ـ أوستري، جاك، الإسلام والتنمية الاقتصادية، تعريب د. نبيل صبحي الطويل، دمشق، دار الفكر، ١٩٦٠ م.

٣٠ ـ أيوب، شفيق، خيار الشرط، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالية، ١٩٦١ م.

٣١ ـ الباجي، أبو وليد الأندلسي، شرح الزرقاني، القاهرة، المكتبة التجارية، ١٣٣٦ هـ.

٣٢ ـ باشا محمد أفندي، مرشد الحيران في معرفة أحوال الإنسان، القاهرة، المكتبة العربية، ١٣٣٨ هـ.

٣٣ ـ بحر العلوم، عزّ الدين، الحَجر وأحكامه في الشريعة الإسلامية، بيروت دار الزهراء للطباعة والنشر، ١٩٨٠ م.

٣٤ ـ البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، القاهرة، المطبعة الأميرية، ١٣١٤ هـ.

٣٥ ـ بدران، أبو العينين، الزواج والطلاق في الإسلام، مصر، مطبعة دار التأليف، ١٩٥٧ م.

٣٦ ـ البدراوي، عبد المنعم، أثر مضي المدّة، مصر، مطبعة جامعة فؤاد الأول، ١٩٥٠ م.

٣٧ ـ بدوي، إبراهيم صالح الدين، نظرية الربا المحرّم في الشريعة الإسلامية، القاهرة، مطابع الشعب، ١٩٦٤ م.

٣٨ ـ البغوي، الحسين بن مسعود بن محمد، تفسير البغوي (مطبوع على هامش تفسير ابن كثير) مصر، ١٢٤٣ هـ.

٣٩ ـ البنجوردي، حسن الموسوي، القواعد الفقهية، النجف، مطبعة الآداب، ١٩٧١ م.

٤٠ ـ بهنسي، أحمد فتحي، العقوبة في الفقه الإسلامي، بيروت، دار الرائد العربي، ١٩٧٩ م.

٤١ ـ بهنسي، أحمد فتحي، الدية في الشريعة الإسلامية، القاهرة، مكتبة الأنجلوا المصرية، ١٩٦٧ م.

٤٢ ـ بهنسي، أحمد فتحي، نظريات في الفقه الجنائي، مصر، الشركة العربية للطباعة والنشر، ١٩٦٣م.

٤٣ ـ البهوتي، منصور بن إدريس، كشف القناع، القاهرة، (بدون مكان الطبع) ١٣٥٩ م.

٤٤ ـ البهوتي، منصور بن إدريس، الروض المربع، القاهرة، مطبعة السنة المحمدية، ١٩٥٥م.

٤٥ ـ البهوتي، منصور بن إدريس، كشّاف القناع، مكّة المكرمة، مطبعة الحكومة، ١٣٩٤ هـ.

٤٦ ـ البيجرمي، سليمان بن عمر بن محمد، حاشية البيجرمي (تحفة الحبيب على شرح الخطيب)، القاهرة: مطبعة دار إحياء الكتب العربية وهي حاشية على كتاب الإقناع للشربيني.

٤٧ ـ البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، حيدر آباد، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، ١٣٥٣ هـ.

٤٨ ـ الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة، صحيح الترمذي، القاهرة، المطبعة المصرية الأزهرية، ١٩٣١م.

٤٩ ـ ت. لويس و ج. جمبرلن، علم الولادة بواسطة المعلمين العشرة، لندن، ١٩٩٢م.

٥٠ ـ تناغو، سمير عبد السيد، عقد الإيجار، مصر الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٦٩م.

٥١ ـ جابر، محمد زكي، الاستثمار بالأسهم والسندات، الكويت، مؤسسة الخليج للطباعة والنشر.

٥٢ ـ الجبوري، أبو اليقظان عطية، الإمام زفر و آراؤه الفقهية، بغداد، دار الحرية، ١٩٨٠م.

٥٣ ـ جريج، خليل، النظرية العامّة للموجبات، بيروت، دار صادر، ١٩٥٧م.

٥٤ ـ جريج، خليل، محاضرات في نظرية الدعوى، الطبعة الثانية، بيروت، مؤسسة نوفل، ١٩٨٠م.

٥٥ ـ الجزائري، أحمد، قلائد الدرر في بيان آيات الأحكام بالأثر، النجف، مطبعة النعمان، ١٩٦٢م.

٥٦ ـ الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي، أحكام القرآن، القاهرة، المطبعة البهية المصرية، ١٤٣٧ هـ.

٥٧ ـ الجمل، سليمان، حاشية الجمل على شرح المنهج، بيروت، دار الفكر.

٥٨ ـ الجنابي، غازي إبراهيم، قانون أصول المحاكمات الجزائية، بغداد، شركة آب للطباعة المحدودة، ١٩٩٠م.

٥٩ ـ الجندي، أحمد مضر، مبادئ القضاء الشرعي، مطبعة المدني.

٦٠ ـ حامد، عبد الستار، فقه أحاديث الأحكام، بغداد، مطبعة التعليم العالي، ١٩٨٩م.

٦١ ـ الحبيب، محمد، النظرية العامّة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية، بغداد، دار الشؤون الثقافية.

٦٢ ـ حبيبي، حسن، المعجم المفهرس لألفاظ وسائل الشيعة، طهران، منشورات الأعلمي.

٦٣ ـ حجازي، عبد الحي، عقد المدّة، مصر، مطبعة جامعة فؤاد الأول، ١٩٥٠م.

٦٤ ـ الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، الطبعة الثانية، طهران المطبعة الإسلامية، ١٣٨٣هـ.

٦٥ ـ حسب الله، علي، الولاية على المال والتعامل بالدَّين، مصر، مطبعة الجبلاوي، ١٣٦٧هـ

٦٦ ـ الحسني، هاشم معروف، نظرية العقد في الفقه الجعفري، بيروت، مطبعة دار الغد.

٦٧ ـ حسين محمد، عباس، الاشتراط لمصلحة الغير في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، السعودية، شركة عكاظ للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٨٤م.

٦٨ ـ الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمان، مواهب الخليل في شرح مختصر خليل، طرابلس ليبيا.

٦٩ ـ الحكيم، عبد المجيد، أحكام الالتزام (الموجز في شرح القانون المدني العراقي)، الطبعة الثالثة، دار الحرّية للطباعة، ١٩٧٧م.

٧٠ ـ الحكيم، عبد المجيد وآخرون، أحكام الالتزام (القانون المدني العراقي)، بغداد، مطبعة جامعة بغداد، ١٩٨٦م.

٧١ ـ الحكيم، محمد تقي، الأُصول العامّة للفقه المقارن، بيروت، مطبعة دار الأندلس للطباعة والنشر، ١٩٦٣م.

٧٢ ـ الحلفي، كاظم، الربا في نظر القرآن الكريم، النجف، مطبعة النعمان.

٧٣ ـ الحمداني، شهاب الدين أبو إسحاق إبراهيم الحموي، أدب القضاء، تحقيق محي هلال

السرحان، بغداد مطبعة الارشاد، ١٩٨٤م.

٧٤ـحمدي، محمد كمال، الولاية على المال، مصر، دار المعارف، ١٩٦٣م.

٧٥ـخالد، حسن وعدنان نجا، أحكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية، بيروت، المكتب التجاري، ١٩٦٤م.

٧٦ـالخرشي، أبو عبد الله محمد، شرح الخرشي، الطبعة الثانية، بولاق مصر، ١٣١٧ هـ

٧٧ـخروفه، علاء الدين، عقد القرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الطبعة الثانية، بيروت، مؤسسة نوفل، ١٩٨٢م.

٧٨ـالخفيف، علي، تأثير الموت في حقوق الإنسان والتزاماته، بحث في مجلّة القانون والاقتصاد، السنة العاشرة، العدد الخامس، مصر، دار الطباعة المصرية.

٧٩ـالخفيف، علي، أحكام الوصية، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالية، ١٩٦٢م.

٨٠ـالخفيف، علي، الضمان في الفقه الإسلامي، مصر، معهد البحوث والدراسات العربية، المطبعة الفنية الحديثة، ١٩٧١م.

٨١ـخلاف، عبد الوهاب، أصول الفقه، الكويت، مطبعة دار القلم، ١٩٧٢م.

٨٢ـالدسوقي، شمس الدين بن عرفة، متن خليل والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، مصر، دار إحياء الكتب العربية، مطبعة البابي، ١٣٤٥ هـ

٨٣ـرضا، محمد رشيد، الربا والمعاملات في الإسلام، مصر، ١٣٧٩ هـ

٨٤ـالرملي، شمس الدين الشافعي الصغير، نهاية المحتاج على شرح المنهاج، القاهرة، مطبعة البابي الحلبي، ١٩٣٨م.

٨٥ـالزرقا، مصطفى محمد، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد المدخل الى نظرية الالتزام في الفقه الإسلامي، طبع دمشق، مطبعة طربين.

٨٦ـالزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر، المنثور في القواعد، طبع الكويت، مطبعة دار الكويت، ١٩٨٥م.

٨٧ ـ الزلمي، مصطفى إبراهيم، أُصول الفقه في نسيجه الجديد، بغداد دار الحكمة، ١٩٩١م.

٨٨ ـ الزلمي، مصطفى إبراهيم، الطلاق في شريعة السماء، بغداد، مطبعة العاني، ١٩٨٤م.

٨٩ ـ الزمخشري، جار الله، تفسير الكشّاف، بيروت، دار الكتب العربية.

٩٠ ـ زيدان، عبد الكريم، الكفالة والحوالة، مصر، المكتبة الإسلامية، مكتب القدس.

٩١ ـ الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق، القاهرة، بولاق.

٩٢ ـ السامرائي، علي عبد الرزاق، أحكام الصغير في الشريعة والقانون (رسالة ماجستير)، جامعة بغداد، كلّية العلوم الإسلامية، على الآلة الكاتبة، ١٩٨٧م.

٩٣ ـ السامرائي، نعمان عبد الرزاق، أحكام المرتد في الشريعة الإسلامية، بيروت، الدار العربية، ١٩٦٨م.

٩٤ ـ السبزواري، عبد الأعلى، مهذّب الأحكام، النجف، مطبعة الآداب، ١٩٨٢م.

٩٥ ـ سراج، محمد أحمد، النظام المصرفي الإسلامي، القاهرة، الناشر دار الثقافة، ١٩٨٩م.

٩٦ ـ السرحان، محي هلال، القواعد الفقهية، بغداد، مطبعة أركان، ١٩٨٧م.

٩٧ ـ السرخسي، محمد بن أحمد بن سهل، المبسوط، القاهرة، مطبعة السعادة.

٩٨ ـ سلامة، مأمون محمد، الإجراءات الجنائية، مصر، جامعة القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٧٧م.

٩٩ ـ السمرقندي، علاء الدين محمد أحمد بن أبي أحمد، تحفة الفقهاء، تحقيق: زكي عبد البر، دمشق، دار الفكر، ١٩٥٨م.

١٠٠ ـ السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، الطبعة الثالثة، مصر، مطبعة دار النهضة.

١٠١ ـ السنهوري، عبد الرزاق، الإيجار، مصر، دار الفكر للطباعة.

١٠٢ ـ السياغي، شرف الدين الحسيني، الروض النضير، الطبعة الثانية، السعودية، مكتبة المؤيد، طبعة أخرى.

١٠٣ ـ السياغي، شرف الدين الحسيني، الروض النضير، مصر، مطبعة السعادة، ١٣٤٩ هـ

١٠٤ ـ السيوطي، جلال الدين عبد الرحمان، الأشباه والنظائر، القاهرة، مطبعة البابي الحلبي ١٣٧٨ هـ.

١٠٥ ـ الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، القاهرة، كتاب الشعب، ١٩٦٨ م.

١٠٦ ـ شحاتة، شفيق، النظرية العامة للالتزامات، مصر، مطبعة الاعتماد.

١٠٧ ـ الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج، القاهرة، مطبعة الاستقامة، ١٩٥٥ م.

١٠٨ ـ شلبي، محمد مصطفى، الفقه الإسلامي بين المثالية والواقعية، بيروت، الدار الجامعية، ١٩٨٢ م.

١٠٩ ـ شلبي، محمد مصطفى، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه، بيروت، مطبعة دار النهضة للطباعة والنشر، ١٩٦٩ م.

١١٠ ـ الشواربي، عبد الحميد وآخرون، أحكام الالتزام، مصر، الإسكندرية، نشر منشأة المعارف، ١٩٨٩م.

١١١ ـ الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار، الطبعة الثانية، القاهرة، مطبعة البابي الحلبي ١٩٥٢م.

١١٢ ـ الشيباني، عبد القادر، نيل المآرب بشرح دليل الطالب، القاهرة، مطبعة محمد علي صبيح.

١١٣ ـ الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي الفيروزآبادي، المهذّب، القاهرة، مطبعة البابي الحلبي.

١١٤ ـ الشيرازي، عبد الله، كتاب القضاء، النجف الأشرف، مطبعة النعمان، ١٣٩٢ هـ

١١٥ ـ الصافي، علي، الضمان في الفقه الإسلامي، النجف، مطبعة الآداب، ١٩٧٧ م.

١١٦ ـ صالح، محمد أديب، تفسير النصوص، الطبعة الثانية، دمشق، منشورات المكتب الإسلامي.

١١٧ ـ الصدر، محمد صادق، سلطة القاضي في الشريعة الإسلامية، بحث في مجلّة القضاء العراقية، العدد ١ ـ ٢، عام ١٩٦١ م.

١١٨ ـ الصعيدي، علي، حاشية العدوي على شرح الخرشي، الطبعة الثانية، بولاق، مصر.

١١٩ ـ الصنعاني، محمد بن إسماعيل، سبل السلام، الطبعة الرابعة، القاهرة، دار إحياء التراث العربي، ١٩٦٠ م.

١٢٠ ـ الضرير، صديق محمد أمين، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي، مصر، دار نشر الثقافة، ١٣٨٦ هـ

١٢١ ـ الطبرسي، أبو علي الفضل بن الحسن، مجمع البيان في تفسير القرآن، صيدا، مطبعة العرفان، ١٣٣٣ هـ.

١٢٢ ـ الطوسي، أبو جعفر محمد بن الحسن، تفسير التبيان، النجف، المطبعة العلمية، ١٩٥٧ م.

١٢٣ ـ الطوسي، محمد بن الحسن، النهاية، الطبعة الثانية، بيروت، دار الكتاب العربي، ١٩٨٠ م.

١٢٤ ـ الطوسي، محمد بن الحسن، الخلاف، الطبعة الثانية، مطبعة رنكين، ١٣٧٧ هـ

١٢٥ ـ الطوسي، محمد بن الحسن، الخلاف، طهران، مطبعة تابان.

١٢٦ ـ عامر، عبد العزيز، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، مصر دار الكتاب العربي، ١٩٦١ م.

١٢٧ ـ العاملي، أبو عبد الله محمد بن مكي، القواعد والفوائد، النجف، مطبعة الآداب، ١٩٨٠ م، تحقيق د. عبد الهادي الحكيم.

١٢٨ ـ العاملي الجبعي، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، القاهرة، دار الكتاب العربي، ١٣٣٧ هـ تحقيق، عبد الله السبيتي.

١٢٩ ـ العاملي الجبعي، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، النجف، مطبعة الآداب، تحقيق جامعة النجف الدينية.

١٣٠ ـ العاملي، محمد جواد بن محمد الحسيني، مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلّامة، مصر، مطبعة الفجالة، ١٣٢٦ هـ

١٣١ ـ العاني، محمد رضا عبد الجبار (الدكتور)، تقسيط الدَّين في الفقه الإسلامي، كلّية الشريعة، جامعة بغداد، العدد الرابع، أيلول، ١٩٨٩ م.

١٣٢ ـ العاني، محمد رضا عبد الجبار، نظرية الملك والمنفعة (رسالة دكتوراه) كلّية الشريعة، جامعة بغداد، على الآلة الكاتبة، ١٩٨٨ م.

١٣٣ ـ عبد الله، عمر، العرف في الشرع، بحث في مجلّة الحقوق تصدر عن كلّية الحقوق، جامعة الاسكندرية، السنة الخامسة، العدد الأول، ١٩٥١ م، الاسكندرية، مطبعة رمسيس.

١٣٤ ـ عبد الله، عمر، أحكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية، مصر، دار المعارف، ١٩٦٥ م.

١٣٥ ـ عبد الله، هادي محمد، أحكام المفقود، (رسالة ماجستير)، كلّية القانون والسياسة، جامعة بغداد، على الآلة الكاتبة، ١٩٨٧ م.

١٣٦ ـ عبد الله، هاشم جميل، الإمام سعيد بن المسيب وفقهه، بغداد، مطبعة الرشاد.

١٣٧ ـ عبد الباقي، محمد فؤاد، المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم، القاهرة، مطبعة دار الكتب المصرية، ١٩٦٤ م.

١٣٨ ـ عبد البر، محمد زكي، الربا وأكل المال بالباطل، الكويت، دار العلم، ١٩٨٢ م.

١٣٩ ـ عبد الحميد، نظام الدين، حكم زيادة السعر في البيع بالنسيئة شرعاً، بحث في مجلّة المؤتمر الإسلامي، مجمع الفقه الإسلامي.

١٤٠ ـ عبدة، عيسى، الربا ودوره في استغلال موارد الشعوب، الكويت، دار البحوث العالمية، ١٩٦٩ م.

١٤١ ـ العطار، عبد الناصر توفيق، الأجل في الالتزام، مصر، مطبعة دار التاليف، ١٩٦٥ م.

١٤٢ ـ العلّامة الحلي، ابن المطهر الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، النجف، المطبعة الغري، ١٩٥٥ م، تحقيق، جامعة النجف الدينية.

١٤٣ ـ العلمائي، أبو الفضل، منهاج الهداية في مباحث الإجارة، مطبعة الحكمة، ١٣٨٨ هـ

١٤٤ ـ عليان، شوكت، قضاء المظالم في الإسلام، بغداد، مطبعة الجامعة، ١٩٧٧ م.

١٤٥ ـ عمر، حسن، موسوعة المصطلحات الاقتصادية، القاهرة، المطبعة العالمية.

١٤٦ ـ العوا، سليم، النظام الجنائي الإسلامي، الطبعة الثانية، دار المعارف، ١٩٨٣ م.

١٤٧ ـ عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي، دمشق، دار الفكر، ١٣٧٩ هـ.

١٤٨ ـ العيني، أحمد بن قاسم، التاج المذهب لأحكام المذهب، مصر، مطبعة البابي الحلبي.

١٤٩ ـ العيني، بدر الدين أبو محمد بن أحمد، عمدة القارئ شرح صحيح البخاري، القاهرة، المطبعة المنيرية.

١٥٠ ـ غربال، محمد شفيق، الموسوعة العربية الميسرة، لبنان، طبع دار نهضة لبنان، ١٩٨٠ م.

١٥١ ـ الغزالي، أبو حامد محمد، الوجيز، القاهرة، مطبعة الآداب والمؤيّد، ١٣١٧ هـ.

١٥٢ ـ الغندور، أحمد، الطلاق في الشريعة الإسلامية، مصر، مطبعة دار المعارف ١٣٨٧ هـ

١٥٣ ـ الفاتح، زكريا محمد، السلَم والمضاربة، عمان الأردن، دار الفكر للنشر والتوزيع، ١٩٨٤ م.

١٥٤ ـ الفتوحي، محمد بن أحمد، منتهى الإرادات، القاهرة، دار الجيل، ١٣٨١ هـ.

١٥٥ ـ الفخر الرازي، فخر الدين بن ضياء الدين، التفسير الكبير، الطبعة الثانية، طهران، مطبعة دار الكتب العلمية.

١٥٦ ـ فرج، توفيق حسن، النظرية العامّة للالتزام نظرية العقد، مصر الإسكندرية، دار النشر والثقافة، ١٩٦٩ م.

١٥٧ ـ فروخ، عمر، الأسرة في الشرع الإسلامي، الطبعة الثانية، بيروت، الناشر، المكتبة المصرية، ١٩٧٤ م.

١٥٨ ـ قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م المعدّل، بغداد، مطبعة أسعد، ١٩٦٩ م.

١٥٩ ـ القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م، بغداد، مطبعة الحكومة.

١٦٠ ـ قانون رعاية القاصرين في العراق رقم (٧٨) سنة ١٩٨٠م.

١٦١ ـ القاسم، عبد الرحمان عبد العزيز، النظام القضائي الإسلامي، مصر، مطبعة السعادة، ١٩٧٣ م.

١٦٢ ـ القاضي، أبو علي محمد بن الحسين الفراء الحنبلي، الأحكام السلطانية، مصر، مطبعة البابي الحلبي.

١٦٣ ـ القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس، الفروق، بيروت، عالم الكتب.

١٦٤ ـ القرطبي، ابن رشد محمد بن أحمد بن محمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، القاهرة، مطبعة الاستقامة، ١٩٥٢ م.

١٦٥ ـ القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، بيروت، دار إحياء التراث العربي.

١٦٦ ـ القشيري، أبو الحسين مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم (مطبوع مع شرح الغنوي)، القاهرة، المطبعة المصرية، ١٣٤٩ هـ.

١٦٧ ـ قليوبي والشيخ عميرة، حاشية قليوبي وعميرة، القاهرة، مطبعة الحلبي، ١٣٥٢ هـ.

١٦٨ ـ الكاساني، علاء الدين أبو بكر، بدائع الصنائع، مطبعة دار الكتب العلمية، ١٩٨٦ م.

١٦٩ ـ كاشف الغطاء، عباس، المعاملات المصرفية في الفقه الإسلامي (رسالة ماجستير) كلّية العلوم الإسلامية، جامعة بغداد، على الآلة الكاتبة، ١٩٨٧ م.

١٧٠ ـ كاشف الغطاء، عباس، نظرية المال المِثلي والقِيمي في الفقه الإسلامي، (رسالة دكتوراه) كلّية العلوم الإسلامية، جامعة بغداد، ١٩٩٢ م.

١٧١ ـ كاشف الغطاء، علي محمد رضا، النور الساطع في الفقه النافع، النجف، مطبعة الآداب، ١٩٦١ م.

١٧٢ ـ كاشف الغطاء، محمد الحسين، سؤال وجواب، طبع النجف، مطبعة العدل الإسلامي، ١٣٧٠ هـ.

١٧٣ ـ كاشف الغطاء، محمد الحسين، تحرير المجلّة، النجف، المطبعة الحيدرية ١٣٥٩ هـ.

١٧٤ ـ الكبيسي، منير حمود، المقادير الشرعية للمكاييل والأوزان، (رسالة ماجستير) كلّية العلوم الإسلامية، جامعة بغداد، على الآلة الكاتبة، ١٩٩٣ م.

١٧٥ ـ كشكي، محمد عبد الرحيم، التركة وما يتعلّق بها من حقوق، بغداد، مطبعة دار النذير، ١٩٦٧ م.

١٧٦ ـ الكشناوي، أبو بكر بن حسن، أسهل المدارك، القاهرة، دار الكفر.

١٧٧ ـ لبيب، حسن، المصارف، الطبعة الثانية، مصر، الجيزة، ١٩٤٧ م.

١٧٨ ـ المامقاني، عبد الله، الدرّ المنضود في صيغ الإيقاعات والعقود، كرديد، ١٣٢١ هـ

١٧٩ ـ الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد البصري البغدادي، الأحكام السلطانية والولايات المدنية، مصر، مطبعة البابي الحلبي، ١٩٩٠ م.

١٨٠ ـ مبارك والنداوي، سعيد وآدم، المرافعات المدنية، الموصل، مطبعة جامعة الموصل، ١٩٨٤ م.

١٨١ ـ المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، موسوعة جمال عبد الناصر الفقهية، مصر، دار التحرير للطباعة والنشر، ١٣٨٨ هـ.

١٨٢ ـ المحقّق الحلي، نجم الدين أبو القاسم، المختصر النافع، القاهرة، نشر وزارة الأوقاف المصرية، دار الكتاب العربي.

١٨٣ ـ المحقّق الحلّي، نجم الدين أبو القاسم، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، النجف مطبعة الآداب، ١٩٦٩ م، تحقيق عبد الحسين البقال.

١٨٤ ـ المحمصاني، صبحي، النظرية العامّة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، بيروت، دار العلم للملايين، ١٩٧٢ م.

١٨٥ ـ المحمصاني، صبحي، فلسفة التشريع في الإسلام، الطبعة الثالثة، بيروت، ١٣٨٠ هـ

١٨٦ ـ محمود، جمال الدين محمد، سبب الالتزام وشرعيته في الفقه الإسلامي، القاهرة، مطبعة دار النهضة العربية، ١٩٦٩ م.

١٨٧ ـ مدكور، محمد سلام، القضاء في الإسلام، القاهرة، مطبعة القاهرة العالمية.

١٨٨ ـ مرقص، سليمان، موجز في أُصول الالتزامات، القاهرة، مطبعة لجنة البيان العربي، ١٩٦١ م.

١٨٩ ـ المصري، رفيق، مقومات الاقتصاد الإسلامي، بحث مقدّم الى المؤتمر الدولي، للاقتصاد الإسلامي في إسلام آباد عام ١٩٨٣ م.

١٩٠ ـ المصري، محمد محمود، محمد أحمد عابدين، الفسخ والانفساخ والتفاسخ، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٨ م.

١٩١ ـ المظفر، محمد رضا، أُصول الفقه، الطبعة الثالثة، النجف، مطبعة النعمان، ١٩٧١ م.

١٩٢ ـ المظفر، محمود، الرهن التأميني، بغداد، مطبعة الإرشاد، ١٩٦٧ م.

١٩٣ ـ المعيني، سعود، أثر التقادم في الفقه الإسلامي، بغداد، مطبعة العاني، ١٩٩٠ م.

١٩٤ ـ مغنية، محمد جواد، فقه الإمام جعفر الصادق عليه‌السلام عرض واستدلال، بيروت، دار العلم للملايين، ١٩٦٥م.

١٩٥ ـ مغنية، محمد جواد، الزواج والطلاق على المذاهب الخمسة، بيروت، مطبعة كرم، ١٩٦٠ م.

١٩٦ ـ مغنية، محمد جواد، الفصول الشرعية، الطبعة الثالثة، بيروت، دار الثقافة، ١٩٧٤ م.

١٩٧ ـ مغنية، محمد جواد، الوصايا والمواريث على المذاهب الخمسة، لبنان، شركة الطباعة الحديثة.

١٩٨ ـ المالكي، ابن فرحون، تبصرة الحكّام، مصر، المطبعة العامرة الشرقية، ١٣٠١ هـ

١٩٩ ـ الملا صالح، عبد الجبار ناجي، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، مطبعة اليرموك، ١٩٧٤ م.

٢٠٠ ـ الموسوي، أبو القاسم، مباني تكملة المنهاج، النجف، مطبعة الآداب، ١٩٧٥ م.

٢٠١ ـ موسى، محمد يوسف، الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية، القاهرة، مطابع دار الكتاب العربي، ١٩٥٢ م.

٢٠٢ ـ الميرغناني، برهان الدين أبو الحسن علي بن أبي بكر، الهداية، القاهرة، مطبعة البابي الحلبي.

٢٠٣ ـ الميلاني، عباس، أحكام خصم الكمبيالات، النجف، مطبعة النعمان، ١٣٣٨ هـ

٢٠٤ ـ النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام، النجف، مطبعة النجف، ١٣٧٨ ـ ١٣٨٢ هـ تحقيق عباس القوجاني.

٢٠٥ ـ النسائي، محمد ناصر الدين الألباني، سنن النسائي، مكتب الترجمة العربية لدول الخليج.

٢٠٦ ـ النووي، يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذّب، القاهرة، المطبعة المنيرية ١٣٤٤ هـ.

٢٠٧ ـ النووي، يحيى بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، الطبعة الثانية، بيروت، دار الفكر، ١٩٧٢ م.

٢٠٨ ـ النووي، يحيى بن شرف، روضة الطالبين، دمشق، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر.

٢٠٩ ـ وزارة الأوقاف والشؤون الدينية الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، الطبعة الثانية، الكويت، ١٩٨٥ م.

٢١٠ ـ الوكيل، شمس الدين، دروس في الالتزامات، مصر، مطبعة النصر، ١٩٦٠ م.

٢١١ ـ وليد، فرج توفيق، الرهن في الشريعة الإسلامية، النجف، مطبعة القضاء، ١٩٧٣ م.

٢١٢ ـ ونسنك، أ. ي. المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي، ليدن مكتبة بريل، ١٩٣٦ م.

٢١٣ ـ هبة، أحمد، موجز أحكام الشريعة في التجريم والعقاب، القاهرة، مطبعة دار غريب.

٢١٤ ـ الهيتمي، شهاب الدين أحمد بن حجر، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، بيروت، دار الصادرة.

٢١٥ ـ الهيثمي، نور الدين علي بن أبي بكر، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، ط ٢، بيروت، دار الكتاب العربي، ١٩٦٧م.

٢١٦ ـ يوسف، محمد موسى، فقه الكتاب والسنة (البيوع والمعاملات المالية المعاصرة) مصر، دار الكتاب العربي، ١٩٥٤م.

217 _ Obsterics by ten teachers 15 ed, 1992 edited by t-l-t-l ewis and G-vp - chamber bv



فهرس الموضوعات

الباب الأول

حقيقة الأجل ومشروعيته وشروطه وأنواعه

الباب الثاني
الأجل في أحكام الأُسرة

الباب الثالث

الأجل في المعاملات المالية والإجراءات القضائية

الباب الرابع

انقضاء الأجل